



La mise en oeuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo

André Kadimanche Kadima Kalala

► To cite this version:

André Kadimanche Kadima Kalala. La mise en oeuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo. Droit. Université Côte d'Azur, 2022. Français. ⟨NNT : 2022COAZ0035⟩. ⟨tel-04021418⟩

HAL Id: tel-04021418

<https://theses.hal.science/tel-04021418v1>

Submitted on 9 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization



THÈSE DE DOCTORAT

La mise en œuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo

André KADIMANCHE KADIMA KALALA

Laboratoire de droit international et européen (EA 7414)

Présentée en vue de l'obtention

du grade de docteur en Droit

D'Université Côte d'Azur

Dirigée par : Anne MILLET-DEVALLE,
Professeure, Université Côte d'Azur

Soutenue le : 16/12/2022

Devant le jury, composé de :

Louis BALMOND, professeur, Université
Toulon Var

Jean-Manuel LARRALDE, professeur,
Université de Caen

Jean-Christophe MARTIN, professeur,
Université Côte d'Azur

Anne MILLET-DEVALLE, professeure,
Université Côte d'Azur



THÈSE DE DOCTORAT

La mise en œuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo

Jury :

Président du jury :

Jean-Christophe MARTIN, professeur,
Université Côte d'Azur

Rapporteurs :

Louis BALMOND, professeur, Université
Toulon Var

Jean-Manuel LARRALDE, professeur,
Université de Caen

Examinatrice :

Anne MILLET-DEVALLÉ, professeure,
Université Côte d'Azur

La mise en œuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo

The implementation of international humanitarian law in the Democratic Republic of the Congo

Résumé

Malgré l'engagement de la République démocratique du Congo en matière de droit international humanitaire, engagement favorisé par son appartenance au système moniste et sa participation institutionnelle aux instances de mise en œuvre prévues par les traités humanitaires, les règles du DIH sont constamment violées en République démocratique du Congo. Cette réalité a amené à analyser les facteurs de l'ineffectivité de sa mise en œuvre. Parmi ceux-ci, les principaux semblent être les insuffisances institutionnelles favorisant l'impunité en matière de crimes internationaux et l'inopérabilité de certains mécanismes de mise en œuvre prévus par les traités humanitaires. Afin de pallier ces défaillances, la thèse fait des propositions concrètes pour une mise en œuvre effective et efficiente du droit international humanitaire en République démocratique du Congo, notamment la création des Chambres spéciales au sein du système judiciaire congolais pour juger les crimes internationaux.

Mots clés : droit international humanitaire, République démocratique du Congo, RDC, action humanitaire, conflits armés internationaux, conflits armés non internationaux, communauté internationale, menace à la paix et la sécurité internationales, système moniste, CICR, droit international humanitaire coutumier, impunité, crimes internationaux, contentieux, responsabilité, justice pénale internationale, Tribunal pénal international, Cour Internationale de justice, sanctions internationales

Abstract

Despite the commitment of the Democratic Republic of the Congo to international humanitarian law - a commitment favored by its membership in the monist system - and its institutional participation in the implementation bodies provided for in humanitarian treaties, the rules of IHL are constantly violated in the Democratic Republic of the Congo. This reality has led to an analysis of the factors behind the ineffectiveness of the implementation. Among these, the main ones seem to be institutional shortcomings that encourage impunity for international crimes and the inoperability of certain implementation mechanisms provided for in humanitarian treaties. In order to overcome these shortcomings, the thesis makes concrete proposals for the effective

and efficient implementation of international humanitarian law in the Democratic Republic of Congo, including the creation of Special Panels within the Congolese judicial system to try international crimes.

Keywords: international humanitarian law, Democratic Republic of Congo, DRC, humanitarian action, international armed conflicts, non-international armed conflicts, international community, threat to international peace and security, monist system, ICRC, customary international humanitarian law, impunity, international crimes, litigation, accountability, international criminal justice, International Criminal Court, international sanctions

EPIGRAPHE

« Un des objectifs du droit international humanitaire est de faire provision d'humanité en temps de paix en prévision de l'inhumanité inhérente à la guerre »

H. Meyrowitz

« Université Côte d’Azur n’entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans cette thèse. Elles doivent être considérées comme propres à leurs auteurs »

REMERCIEMENTS

A Madame la Professeure Anne-Sophie MILLET-DEVALLÉ à qui nous avons proposé la direction de cette thèse. Nous considérons comme déterminante sa volonté de bien vouloir nous diriger avec compétence et dévouement malgré ses absorbantes occupations.

Aux membres du jury qui m'ont fait l'honneur d'y participer.

A ma femme et à mes enfants sans qui ma vie et mon travail n'auraient aucun sens.

A tous mes amis et à tous ceux qui, directement ou indirectement ont contribué à la réalisation de cette dissertation. Qu'ils veuillent trouver ici en ce peu des mots l'expression de notre grande et profonde reconnaissance. Bien évidemment, nous assumons l'entière responsabilité des insuffisances ou des imperfections de cette œuvre humaine.

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE : L'ENGAGEMENT DE LA RDC EN MATIÈRE DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

TITRE 1 : UN ENGAGEMENT FAVORISÉ PAR LE SYSTÈME MONISTE

CHAP. I : L'engagement normatif conventionnel et coutumier de la RDC en matière de droit international humanitaire et de droit international des droits de l'homme

CHAP. II : La réception du DIH et du DIDH dans le droit congolais

TITRE 2 : LA PARTICIPATION INSTITUTIONNELLE DE LA RDC AUX INSTANCES DE MISE EN ŒUVRE DU DIH

CHAP. I : La participation de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH

CHAP. II : La coopération entre la RDC et les instances extra-conventionnelles de mise en œuvre du DIH

DEUXIÈME PARTIE : L'INSUFFISANCE DES MESURES DE MISE EN ŒUVRE DU DIH PAR LA RDC

TITRE 1 : LA PERSISTANCE DES LACUNES DE LA MISE EN ŒUVRE DU DIH EN RDC

CHAP. I : Le manque de capacités de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH

CHAP. II : Une mise en œuvre lacunaire du droit à réparation en faveur des victimes des violations du DIH

TITRE 2 : LES PERSPECTIVES D'AMÉLIORATION DE LA MISE EN ŒUVRE DU DIH EN RDC

CHAP. I : Les mesures susceptibles de favoriser la mise en œuvre du DIH en RDC

CHAP. II : Les débats relatifs à la justice transitionnelle et l'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine

LISTE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

ADI	: Annuaire de Droit International
AFDI	: Annuaire Français de Droit International
AFDL	: Alliance des Forces Démocratiques pour la Libération du Congo
AFRI	: Annuaire Français des Relations Internationales
ALir/FDLR	: Armée de Libération du Rwanda
ANC	: Armée Nationale Congolaise (branche armée du RCD-Goma)
ANR	: Agence Nationale de Renseignement
APR	: Armée Patriotique Rwandaise
APREDECI	: Action Paysanne pour la Reconstruction et le Développement
ASADHO	: Association Africaine de Défense des Droits de l'Homme
ASF	: Avocats Sans Frontières
ATS	: Alien Tort Statute
C.S.	: Conseil de Sécurité
CAD	: Club des Amis du Droit du Congo
CADHP	: Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples
CAI	: Conflit Armé International
CANI	: Conflit Armé Non International
CDS	: Commission de Défense et de Sécurité
CEEAC	: Communauté des États de l'Afrique Centrale
Cfr. ou Cf.	: renvoi vers un passage ou un autre texte ou ouvrage
CICR	: Comité International de la Croix-Rouge
CIEF	: Commission Internationale d'Établissement des Faits
CIHPEF	: Commission Internationale Humanitaire Permanente d'Établissement des Faits
CIJ	: Cour Internationale de Justice
CIRGL	: Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs
CJM	: Code Judiciaire Militaire
CM	: Cour Militaire
CNDP	: Congrès National pour la Défense du Peuple
Coll.	: Collection
COPAX	: Conseil de Paix et de Sécurité

CP	: Code Pénal (ordinaire)
CPI	: Cour Pénale Internationale
CPM	: Code Pénal Militaire
DDR	: Désarmement, Démobilisation et Réintégration
DIH	: Droit International Humanitaire
ECOSOC	: Conseil Économique et Social
ED.	: Édition
EPU	: Examen Périodique Universel
Eur AC	: Réseau Européen pour l’Afrique Centrale
FAA	: Forces Armées Angolaises
FAB	: Forces Armées Burundaises
FAC	: Forces Armées Congolaises
FARDC	: Forces Armées de la République Démocratique du Congo
FAZ	: Forces Armées Zaïroises
FDI	: Forces de Défense Israéliennes
FIAS	: Force Internationale d’Assistance à la Sécurité
FNI	: Front National Intégrationniste
FOMAC	: Force Multinationale de l’Afrique Centrale
FPLC	: Force Patriotique pour la Libération du Congo
FRPI	: Force de Résistance Patriotique en Ituri
GRIP	: Groupe de Recherche et d’Information sur la Paix et la Sécurité
HCDH	: Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l’Homme
HRW	: Human Right Watch
Ibidem	: même auteur, même endroit
ICTJ	: Centre International pour la Justice Transitionnelle
Idem	: même auteur, même endroit
IDI	: Institut de Droit International
Interahamwe	: Miliciens hutus rwandais ayant participé au génocide de 1994
IRRN	: Initiative Régionale contre l’exploitation illégale des Ressources Naturelles
IRSEM	: Institut de Recherche Stratégique de l’École Militaire
J.O.	: Journal Officiel
JORDC	: Journal Officiel de la RDC
L.G.D.J.	: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LOCJ	: Loi sur l’Organisation et la Compétence Judiciaires
M23	: Mouvement du 23 mars

MARAC	: Mécanisme d'Alerte Rapide
MLC	: Mouvement de Libération du Congo
MONUC	: Mission d'Observation des Nations Unies au Congo
MONUSCO	: Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la Stabilisation en République Démocratique du Congo
NEPAD	: Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique
OCDE	: Organisation de Coopération et de Développement Économique
OHADA	: Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
ONG	: Organisation Non Gouvernementale
ONU	: Organisation des Nations Unies
ONUC	: Opération des Nations Unies au Congo
Op. cit.	: (<i>Opus citatum</i>) : ouvrage déjà cité
OTAN	: Organisation du Traité de l'Atlantique Nord
OUA	: Organisation de l'Unité Africaine
OUP	: Oxford University Press
OVIDA	: Observatoire de Vie Diplomatique en Afrique
P.	: page
PAM	: Pacte d'Assistance Mutuelle
PAM	: Programme Alimentaire Mondial
PNUD	: Programme des Nations Unies pour le Développement
PUF	: Presses Universitaires de France
PULP	: Pretoria University Law Press
PUSIC	: Parti pour l'Unité et la Sauvegarde de l'Intégrité du Congo
RBDI	: Revue Belge de Droit International
RCADI	: Recueil des Cours de l'Académie de Droit international
RCD	: Rassemblement congolais pour la Démocratie
RDC	: République Démocratique du Congo
RDGI	: Revue de Droit International et de la législation comparée
RFDA	: Revue Française de Droit Administratif
RGDIP	: Revue Générale de Droit International Public
RICR	: Revue Internationale de la Croix-Rouge
RIDP	: Revue Internationale de Droit Pénal
RPP	: Règlement de Procédure et de Preuve
RSC	: Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé
RSDIE	: Revue Suisse de Droit International et Européen

S. dir.	: sous la direction
SDC	: Communauté de Développement de l'Afrique Australe
SFDI	: Société Française pour le Droit International
TI	: Transparency International
TMG	: Tribunal Militaire de Garnison
TPIR	: Tribunal Pénal International pour le Rwanda
TPIY	: Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie
UA	: Union Africaine
UE	: Union Européenne
UNESCO	: Organisation des Nations Unies pour l'Éducation, la Science et la Culture
UNICEF	: Fonds des Nations Unies pour l'Enfance
UNMACC	: Centre de Coordination de l'Action Antimines
UPC	: Union des Patriotes Congolais
UPDF	: Uganda People's Defense Force
V.	: Voir
VIH/SIDA	: Virus de l'Immunodéficience humaine/ Syndrome d'Immunodéficience Acquise
Vol.	: Volume
ZDF	: Zimbabwean Defense Forces

INTRODUCTION

Si la mise en œuvre du droit international humanitaire (DIH) constitue le point de fuite de cette branche du droit international public¹, les conflits armés qui se déroulent en République Démocratique du Congo (RDC) depuis 1996² par l'ampleur et la diversité des violations commises, peuvent également être qualifiés de point de fuite de la mise en œuvre de ce droit. Ce constat pessimiste n'en écarte pas pour autant une analyse de l'effectivité et de l'efficacité des normes dans ce contexte, qui implique au préalable d'élucider le concept mise en œuvre d'un droit international humanitaire à la fois ancien et animé de dynamiques tenant précisément à l'évolution du périmètre et des moyens de cette mise en œuvre.

Par analyse de l'effectivité et de l'efficacité des normes du DIH, il faut entendre, visiter les normes qui constituent ce droit pour constater leur existence et leur impact dans le contexte conflictuel, c'est-à-dire examiner si elles sont susceptibles de produire les résultats attendus. Il est important de rappeler que « les sources du droit international humanitaire sont d'origine coutumière³ ». Alors que « ces sources ont été largement codifiées au vingtième siècle, elles ont, pour la grande partie, gardé leur valeur coutumière pour les États qui n'ont pas ratifié ou adhéré aux textes conventionnels⁴ ».

On distingue classiquement, parmi les textes internationaux en matière de DIH, le droit de La Haye et le droit de Genève, même si cette distinction semble aujourd'hui dépassée, et que le DIH recoure de plus en plus au droit « de New-York⁵ ».

En effet, en tant que branche du droit international public, le DIH a pour sources principales les Conventions de Genève de 1949 et les protocoles additionnels aux dites Conventions de 1977, la coutume internationale et les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées, mais également, au-delà des sources énumérées par l'article 38 du statut de la Cour Internationale de Justice (CIJ), certains actes unilatéraux des organisations internationales, en particulier certaines résolutions du Conseil de Sécurité de l'Organisation des Nations Unies (ONU).

¹ M. SASSOLI, A. BOUVIER, A. QUINTIN, *Un droit dans la guerre ?* Vol. III, Seconde éd., CICR, Genève, 2012, p. 4.

² Voir délimitation de la thèse *infra*.

³ Voir M. BETTATI, *Droit humanitaire*, Dalloz, 1^{ère} éd., Paris, 2012, p. 45.

⁴ CIJ, *Affaire Détroit de Corfou*, exception préliminaire, arrêt 1948, Recueil 1947-1948 ; Recueil 1996 (I) § 79 « Ces règles fondamentales s'imposent [...] à tous les Etats, qu'ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment, parce qu'elles constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier ».

⁵ Voir à ce sujet M. BETTATI, *op. cit.*, p. 211.

S'agissant de la définition du droit international humanitaire (DIH), il est généralement défini comme

« l'ensemble des règles juridiques, d'origine conventionnelle ou coutumière, spécifiquement destinées à régler les problèmes humains découlant directement des conflits armés internationaux ou non internationaux, et qui restreignent le droit des parties au conflit d'utiliser les méthodes et les moyens de guerre de leur choix ou protègent les personnes et les biens affectés ou susceptibles de l'être par le conflit⁶ ».

Jean Pictet insistait quant à lui sur l'équilibre qui doit exister entre le respect de la personne humaine et les exigences militaires⁷, subdivisant le DIH en deux parties : le droit de la guerre, référence faite aux exigences militaires, et les droits de l'homme, référence faite au respect et à la protection de la personne humaine. D. Schindler, pour sa part, définit ce qu'il appelle « droit humanitaire de la guerre » comme « la partie du droit international qui concerne la protection des militaires blessés et malades, des prisonniers de guerre et des personnes civiles en cas des conflits armés⁸ ». Contrairement à J. Pictet, D. Schindler distingue d'une part « le droit humanitaire de la guerre⁹ » et d'autre part « le droit de la guerre qui traite de la conduite des hostilités et limite les moyens de nuire à l'ennemi¹⁰ ».

Une autre définition est celle donnée par le CICR. Pour cette organisation,

« le droit international humanitaire est l'ensemble des règles internationales d'origine conventionnelle ou coutumière, qui sont spécifiquement destinées à régler les problèmes humanitaires découlant directement des conflits armés, internationaux ou non internationaux, et qui restreignent, pour des raisons humanitaires, le droit des parties au conflit d'utiliser les méthodes et moyens de guerre de leur choix ou protègent les personnes et les biens affectés, ou qui peuvent être affectés, par le conflit¹¹ »,

insistant ainsi sur l'objectif humanitaire, en l'occurrence « atténuer les effets de la guerre en imposant les limites quant aux choix des moyens et méthodes employés pour la conduite des hostilités et la protection des personnes qui ne participent pas, ou plus, aux hostilités¹² ». Pour

⁶ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 1

⁷ J. PICTET, « La restauration nécessaire des lois et coutumes applicables en cas de conflit », *Revue de la commission internationale de juristes*, n° 1, mars 1969, p. 25-46.

⁸ D. SCHINDLER, « Das Humanitäre Kriegsrecht international en Garentie der Menschenrechte », in *Internationales Colloquium über Menschenrechte*, Berlin, 1966, p. 40.

⁹ *Idem.*

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ Voir diverses documentations du CICR, notamment les travaux de Jean Pictet ; J. PICTET, « Le droit international humanitaire : définition », in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, UNESCO, Paris, 1986, p. 13.

¹² Voir diverses documentations du CICR, notamment les travaux de Jean Pictet ; J. PICTET, « Le droit international humanitaire : définition »..., *Idem.*

le CICR, « le droit international humanitaire regroupe dans une seule formule le droit de Genève et le droit de La Haye ».

Si, de toutes les définitions sus mentionnées, celle donnée par le CICR semble la mieux adaptée à notre étude, elle nous paraît cependant incomplète. En effet, le fait que le droit international humanitaire est élaboré par les États confère à ceux-ci une responsabilité centrale pour sa mise en œuvre. Or, il apparaît que cette mise en œuvre bute souvent sur le principe de souveraineté¹³. Ce qui est, à notre sens, paradoxal. Cette réalité a occasionné la prise des mesures coercitives (sanctions) au niveau international dans le cadre du droit de New-York à l'encontre des États récalcitrants et la création des juridictions pénales internationales pour l'incrimination des individus auteurs des violations des règles du droit international humanitaire. A cet égard, on constate que le droit international humanitaire qui ne comportait jadis que le droit de Genève et le droit de La Haye, s'est vu épauler par le droit de New-York pour sa mise en œuvre¹⁴. Il peut donc apparaître nécessaire d'inclure dans la définition du droit international humanitaire contemporain ce qu'il convient de considérer comme les fins du droit de New-York, à savoir la paix et la sécurité internationales.

Ainsi, en s'inspirant de la doctrine, on pourra définir le droit international humanitaire comme

« un ensemble des règles internationales conventionnelles et coutumières, ainsi que des mécanismes spécifiquement destinés à régler les problèmes humanitaires découlant directement des conflits armés internationaux ou non internationaux et qui restreignent, pour des raisons humanitaires, le droit des parties au conflit d'utiliser les méthodes et les moyens de guerre de leur choix ou protègent les personnes et leurs biens affectés par le conflit armé, de manière à assurer la paix et la sécurité internationales¹⁵ ».

On peut alors considérer que le droit international humanitaire contemporain regroupe véritablement en son sein le droit de Genève, le droit de La Haye et le droit de New-York.

Le droit de La Haye (conventions de 1899 et 1907) vise principalement les restrictions des droits des combattants, le droit de Genève (conventions de 1949 et 1977) porte essentiellement

¹³ T. PFANNER, « Mécanismes et méthodes visant à mettre en œuvre le droit international humanitaire et apporter protection et assistance aux victimes de la guerre », *International Review of the Red Cross*, Vol. 91, n° 874, juin 2009, pp. 279-328 « L'histoire du droit international humanitaire montre que les États ont toujours rejeté toute forme de contrôle contraignant de leur conduite lors de conflits armés, surtout de conflits non internationaux ».

¹⁴ A ce sujet, voir M. BETTATI, *op. cit.*, pp. 211-297.

¹⁵ Voir diverses documentations du CICR, notamment les travaux de J. PICTET, « Le droit international humanitaire : définition [...] » et M. BETTATI, *op. cit.*, pp. 211-297.

sur la protection des non-combattants, bien que les Protocoles additionnels de 1977 aient inclus des dispositions relatives à la conduite des hostilités et le droit de New-York vise notamment à améliorer la mise en œuvre du DIH. En somme, on pourrait affirmer que le DIH vise principalement la protection de la personne humaine et la sauvegarde de sa dignité pendant la période des conflits armés¹⁶ mais qu'en même temps, il fait partie intégrante du système de sécurité internationale¹⁷.

S'agissant de la mise en œuvre du droit international humanitaire, elle a comme assise l'article 1 commun aux Conventions de Genève de 1949. Par l'article sus visé, « les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter les Conventions de Genève [...] en toutes circonstances ». Cette disposition a un caractère particulier qu'il convient de souligner. En effet, « il ne s'agit pas d'un contrat de réciprocité qui engage un Etat avec son cocontractant, dans la seule mesure où ce dernier respecte ses propres obligations ». Il s'agit plutôt « d'une série d'engagements unilatéraux où chaque État s'oblige vis-à-vis de lui-même et des autres États¹⁸ ».

Cependant, les Parties contractantes ne s'engagent pas seulement à respecter les Conventions, mais aussi à les faire respecter¹⁹. En effet, « lorsqu'un État s'engage dans le cadre des Conventions de Genève de 1949, il oblige aussi tous ceux sur qui il a autorité ou qui représente son autorité ». En d'autres termes, « il s'engage à donner les ordres nécessaires²⁰ ». La première partie de la disposition signifie que l'État « doit tout faire pour s'assurer que ses propres organes respectent les Conventions de Genève²¹ ». La deuxième partie introduit une seconde obligation,

¹⁶ Dans ce sens, H-P. GASSER, « Le droit international humanitaire », tiré-à-part de Hans Haug, *Humanité pour tous, le Mouvement international de la Croix-Rouge*, Institut Henry-Dunant, Genève, 1993, p. 17.

¹⁷ Dans ce sens, la note introductive de Milan Sahovic, Institut de droit international, " The application of international humanitarian law and fundamental human rights in armed conflicts in which non-state entities are parties", Berlin Resolution of 25 August 1999, Ed. Pedone, Paris, p. 14.

¹⁸ J. PICTET, s. dir., *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, commentaire*, CICR, Genève, 1956, p. 20.

¹⁹ Notons que l'interprétation de l'obligation de respecter et de faire respecter les Conventions énoncée à l'article 1 commun a évolué. « Alors que le Commentaire Pictet de 1952 déclarait que l'article 1 commun ne s'appliquait pas aux conflits armés non internationaux, le nouveau Commentaire à la première Convention de Genève, 2^e édition, 2016 conclut le contraire en se basant sur les développements des six dernières décennies. Cette interprétation se conjugue avec la nature fondamentale de l'article 3 commun, que la Cour Internationale de Justice (CIJ) a décrit comme constituant « un minimum » en cas de conflit armé », Voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2^e édition, 2016, note 11, par. 125-126 .

²⁰ J. PICTET, *op. cit.*, p. 21.

²¹ L. CONDORELLI et L. BOISSON de CHAZOURNES, « L'article premier commun aux Conventions de Genève revisité : protéger les intérêts collectifs », (« Common Article 1 of the Geneva Conventions Revisited : Protecting Collective Interests »), *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 82, n° 837, 2000, p. 67-86 ; K. DORMANN et J. SERRALVO, « L'article 1 commun aux Conventions de Genève et l'obligation de prévenir les violations du droit international humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 96, sélection française, 2014/3 et 4, p. 25-26, « cette partie de la disposition réaffirme le principe fondamental *pacta sunt*

à savoir « faire respecter les Conventions de Genève en toutes circonstances ». Ce qui permet de dégager de l'article 1 commun aux Conventions de Genève deux éléments : « un élément interne et un élément externe²² », le premier impliquant que chaque Haute Partie contractante assure « le respect des Conventions par ses forces armées, ses autorités civiles et militaires ainsi que par l'ensemble de la population²³ », le second nécessitant que « les États tiers non parties à un conflit armé ainsi que les organisations régionales et internationales prennent des mesures pour que les parties au conflit respectent les Conventions de Genève²⁴ [...] ». On pourrait dès lors affirmer que la portée de l'article premier commun aux Conventions de Genève « va au-delà d'une simple obligation de respecter les Conventions [...] sur le plan national [...] ». Elle implique « pour tout État de faire respecter le DIH vis-à-vis de la communauté internationale dans son ensemble²⁵ ».

De nombreux articles des traités du droit international humanitaire requièrent l'adoption de diverses mesures de mise en œuvre²⁶ permettant de cerner cette notion.

En effet, par l'article 47 de la première Convention, l'article 48 de la deuxième Convention, l'article 127 de la troisième Convention, l'article 144 de la quatrième Convention de Genève de 1949, l'article 83 du Protocole additionnel I et l'article 19 du Protocole additionnel II aux dites Conventions,

« les Hautes Parties contractantes s'engagent à diffuser le plus largement possible , en temps de paix comme en période de conflit armé, les Conventions [...] dans leurs pays

servanda, codifié à l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ».

²² K. DORMANN et J. SERRALVO, *op. cit.*, p. 26-27 ; Voir également CICR, *Commentaire à la première Convention de Genève*, *op. cit.*, Sections E.1, E.2 et E.3 « L'interprétation actuelle de l'article 1 commun se fonde sur la pratique des Etats, des organisations internationales et des tribunaux qui ont reconnu l'obligation de respecter et faire respecter les Conventions, à la fois dans son aspect interne et externe. L'aspect interne couvre l'obligation qu'ont les Etats de respecter les Conventions et de les faire respecter par leurs forces armées et par les autres personnes ou groupes dont le comportement leur est imputable, ainsi que par toute la population sur laquelle s'exerce leur autorité. L'aspect externe se rapporte à l'obligation de faire respecter les Conventions par d'autres, en particulier d'autres parties à un conflit, et ce, que l'Etat lui-même soit ou non partie au conflit ».

²³ Voir, Actes de la Conférence diplomatique de Genève de 1949, tome 2, Section B, p. 51.

²⁴ Voir, A. ROBERTS, "Implementation of the Laws of War in Late 20th Century Conflicts", in M. N. SCHMITT et L. C. GREEN (s. dir.), *The Law of Armed Conflict: Into the Next Millenium*, International Law Studies, vol. 710, Naval War College, Newport, 1998, p. 365.

²⁵ Dans ce sens, Y. SANDOZ, C. SWINARSKI et B. ZIMMERMANN (s. dir.), *Commentaire des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, 1987 ; voir également E. DAVID, *Principes de Droit des conflits Armés*, Bruylant, Bruxelles, 2008, par. 3.13 « Une application universelle ne se limite évidemment pas à une application nationale ».

²⁶ Les principales dispositions requérant l'adoption de mesures de mise en œuvre du DIH sont les articles 47, 48 et 49 de la première Convention de Genève de 1949 ; les articles 48, 49 et 50 de la deuxième Convention de Genève de 1949 ; les articles 126, 127, 128 et 129 de la troisième Convention de Genève de 1949 ; les articles 143, 144, 145 et 146 de la quatrième Convention de Genève de 1949 ; les articles 80, 81, 82, 84, 88 et 89 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 et de l'article 19 du Protocole additionnel II de 1977 aux dites Conventions.

respectifs et notamment à incorporer l'étude dans les programmes d'instruction militaire et à en encourager l'étude par la population civile, de telle manière que ces instruments soient connus des forces armées et de la population civile [...] ».

A cet égard, Jean Pictet, tout en soulignant l'importance de la connaissance des normes juridiques afférentes au DIH, affirmait que la connaissance des règles du DIH « est une condition essentielle de leur bonne application », signalant que « l'un des pires ennemis des Conventions de Genève, c'est l'ignorance²⁷ ».

L'article 48 de la première Convention, 49 de la deuxième Convention, 128 de la troisième Convention, les articles 143 et 145 de la quatrième Convention de Genève de 1949, ainsi que les articles 81 et 84 du Protocole additionnel I aux dites Conventions exigent aux Hautes Parties contractantes et aux Parties au conflit « une franche collaboration avec le CICR et les autres organismes humanitaires²⁸ ainsi que les délégués des Puissances protectrices²⁹ ». Cette

²⁷ Notons qu'« alors que le Commentaire Pictet reflétait essentiellement la conviction des rédacteurs de l'époque que le fait même de mieux connaître le droit générerait, en soi, un plus grand respect de celui-ci, le nouveau Commentaire tient compte de recherches empiriques qui indiquent qu'il ne suffit pas de connaître une norme pour avoir une attitude favorable à l'égard de celle-ci. La doctrine, la formation et le matériel militaires, tout comme les sanctions, se révèlent être des facteurs déterminants pour façonner le comportement des porteurs d'armes lors d'opérations militaires. Le Commentaire mis à jour affirme que pour que la mise en œuvre du DIH soit effective, celui-ci ne doit pas être enseigné comme un ensemble distinct et abstrait de normes juridiques, mais qu'il doit au contraire être intégré à toutes les activités militaires et aux programmes de formation et d'instruction. Une telle intégration devrait viser à inspirer et influencer la culture militaire et les valeurs qui la sous-tendent afin de garantir, autant que possible, l'incorporation des considérations juridiques et des principes du DIH dans la doctrine et les processus décisionnels militaires », voir CICR, *Commentaire à la première Convention de Genève*, 2^e édition, *op. cit.*, note 11, par. 2773-2776. Pour plus de détails, voir A. J. CARSWEL, « Comment convertir les traités en tactique pour les opérations militaires », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, p. 175-200.

²⁸ On notera également qu'« alors que le Commentaire de 1952 affirmait que la décision de consentir ou non à des activités humanitaires sur son territoire appartenait entièrement à la Puissance belligérante, sans qu'elle ait à justifier son refus d'une offre de services (J. PICTET, *op. cit.*, note 15, p. 110), le nouveau Commentaire conclut qu'à l'heure actuelle, une telle offre de services ne peut être refusée pour des motifs arbitraires », voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, *op. cit.*, note 11, par. 833-834 et 1173-1174 « Lorsqu'une partie à un conflit n'a pas la capacité ou la volonté de répondre à ces besoins humanitaires, elle est tenue d'accepter une offre de services émanant d'un organisme humanitaire impartial. Si ces besoins humanitaires ne peuvent être pourvus par ailleurs, le refus d'une offre de services émanant d'un organisme humanitaire impartial serait arbitraire et constituerait de ce fait une violation du droit international » ; voir également CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, rapport établi pour la XXXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 2011, p. 25 « [...] Il est désormais admis que la partie au conflit dont le consentement est sollicité doit évaluer une offre de services en toute bonne foi et en conformité avec ses obligations juridiques internationales concernant les besoins humanitaires ».

²⁹ On retiendra qu'« alors que la Conférence diplomatique de 1949 avait placé les Puissances protectrices au cœur du mécanisme de contrôle de l'application des Conventions de Genève dans les conflits armés internationaux, la pratique n'a pas évolué en ce sens depuis 1949 et la désignation de Puissances protectrices dans le cas d'un conflit armé international a constitué l'exception plutôt que la règle. En effet, depuis l'adoption des Conventions de Genève de 1949, des Puissances protectrices n'ont été désignées que dans cinq conflits (pendant la crise du canal de Suez opposant l'Égypte à la France et au Royaume-Uni en 1956, la crise de Bizerte opposant la France à la Tunisie en 1961, la crise de Goa opposant l'Inde au Portugal en 1961, la guerre indo-pakistanaise de 1971 et la guerre des Malouines opposant l'Argentine et le Royaume-Uni en

collaboration portera sur « [...] le contrôle dans les lieux où se trouvent des personnes protégées, notamment dans les lieux d'internement, de détention et de travail ; la traduction en langues locales des Conventions ainsi que les lois et règlements qu'elles pourront être amenées à adopter pour en assurer l'application ».

L'article 82 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève prévoit que « les Hautes Parties contractantes en tout temps, et les Parties au conflit en période de conflit armé, veilleront à ce que des conseillers juridiques soient disponibles, lorsqu'il y aura lieu, pour conseiller les commandants militaires, à l'échelon approprié, quant à l'application des Conventions et du présent Protocole et quant à l'enseignement approprié à dispenser aux forces armées à ce sujet ».

L'article 49 de la première Convention, 50 de la deuxième Convention, 129 de la troisième Convention et 146 de la quatrième Convention de Genève de 1949 invitent les Hautes Parties contractantes à « prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre [...] » des violations du droit international humanitaire. En d'autres termes, « chaque Partie aura l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour faire cesser les violations du droit international humanitaire³⁰ ». Elle devra « rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre l'une ou l'autre des infractions graves, et les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité ». Elle pourra aussi, « si elle le préfère, et selon les conditions prévues par sa propre législation, les remettre pour jugement à une Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes [...] ». Elle devra faire bénéficier « en toutes circonstances » les personnes inculpées « des garanties de procédure et de libre défense prévues par les articles 105 et suivants de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949³¹ ».

1982). Il semble que la pratique a évolué [...] jusqu'à en venir à considérer la désignation de Puissances protectrices comme ayant un caractère facultatif. Cependant, ceci n'exclut pas que des Puissances protectrices puissent encore être désignées dans des conflits armés internationaux ultérieurs [...] », voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, op. cit., note 11, par. 1115, voir commentaire de l'article 8, section H.

³⁰ Le CICR a déclaré à des nombreuses reprises que « l'article premier qui donne obligation de faire respecter ne se limite pas au comportement des parties à un conflit, mais inclut l'exigence que les Etats fassent tout ce qui est en leur pouvoir pour veiller à ce que le droit international humanitaire soit universellement respecté » ; voir J. PICTET (éd.), *Les Conventions de Genève du 12 août 1949-Commentaire*, III ; *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, CICR, Genève, 1958, p. 24 ; Y. SANDOZ, C. SWINARSKI et B. ZIMMERMANN (éd.), *Commentaire des Protocoles additionnels*, CICR, Genève, 1986, par. 45.

³¹ Notons que « le nouveau Commentaire mis à jour traite de questions totalement nouvelles. Il fournit ainsi un aperçu de la manière dont les États ont mis en œuvre le régime des infractions graves dans leur législation nationale, ainsi qu'une analyse de la notion de compétence universelle et de l'interprétation qui en est faite par les États. Il propose aussi une évaluation critique du bilan du régime des infractions graves prévu

L'article 88 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève exige des Hautes Parties contractantes de « s'accorder l'entraide judiciaire la plus large possible dans toute procédure relative aux infractions graves aux traités du droit international humanitaire. Elles coopéreront avec les juridictions pénales internationales et en matière d'extradition ».

Enfin, en vertu de l'article 89 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, dans les cas de violations graves des traités du droit international humanitaire, les Hautes Parties contractantes devront « agir, tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies et conformément à la Charte des Nations Unies ».

Le droit international humanitaire coutumier prévoit lui aussi, la mise en œuvre du droit international humanitaire³². L'étude du CICR sur le droit coutumier en particulier a dégagé certaines règles relatives à la mise en œuvre dans la pratique des États : la règle 139 énonce ainsi que « chaque partie au conflit doit respecter et faire respecter le droit international humanitaire par ses forces armées ainsi que par les autres personnes ou groupes agissant en fait sur ses instructions ou ses directives ou son contrôle³³ ». La règle 141 donne plus précisément obligation à chaque État « de mettre à disposition des conseillers juridiques lorsqu'il y a lieu

par l'article 49 et analyse si les États ont poursuivi et/ou extradé des criminels de guerre présumés en application des Conventions de Genève. Le Commentaire examine également le concept d'immunité des chefs d'États et l'extension possible du régime des infractions graves aux conflits armés non internationaux », voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2^e édition, *op. cit.*, note 11, par. 2863-2867, par. 2857-2858, par. 2872-2877 et par. 2903-2905 ; Notons également que « l'évolution du droit international pénal et en particulier la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) et , plus récemment, de la CPI, a permis de définir plus précisément un certain nombre d'interdictions posées par le DIH tant dans les conflits armés internationaux que non internationaux, telles que l'interdiction du meurtre, de la torture, des mutilations, ou celle, [...] d'effectuer des expériences biologiques, interdictions énoncées à l'article 3 commun et l'article 12 de la Première Convention ».

³² J-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *Droit international humanitaire coutumier*, volume I : Règles, Bruxelles, Bruylant/CICR, 2006, pp. 651 à 821.

³³ Voir à ce sujet, par ex. Conseil de sécurité de l'ONU, rés. 822, par. 70 et rés. 853, par. 73 ; Assemblée générale de l'ONU, rés. 2674 (XXVI), par. 90, rés. 2677 (XXV), par. 91, rés. 2852 (XXVI), par. 92, rés. 5853 (XXVI), par. 93, rés. 3032 (XXVII), par. 94, rés. 3102 (XXVIII), par. 95, rés. 3319 (XXIX), par. 96, rés. 3500 (XXX), par. 97, rés. 32/44, par. 98, rés. 47/37, par. 100 et rés. 48/30, par. 101 ; Commission des Nations Unies pour les droits de l'homme, rés. 1994/85, par. 104, rés. 1995/72, par. 105 et rés. 1996/80, par. 105 ; XXIV^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. VI, par. 119, XXV^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. 1, par. 120 ; 93^e Conférence interparlementaire, résolution sur la communauté internationale face aux défis posés par les désastres résultant de conflits armés et de catastrophes naturelles ou causées par l'homme : nécessité d'une réponse cohérente et efficace par la mise en œuvre de moyens et des mécanismes politiques et d'assistance humanitaire, adaptés à la situation, par. 124, 102^e Conférence interparlementaire, résolution sur la contribution des parlements au respect et à la promotion du droit international humanitaire à l'occasion du 50^e anniversaire des Conventions de Genève, par. 126 ; Conférence africaine sur l'utilisation des enfants soldats, Déclaration de Maputo concernant l'utilisation des enfants en tant que soldats, par. 125, Conférence parlementaire africaine sur le droit international humanitaire pour la protection des populations civiles en cas de conflit armé, déclaration finale, par. 128 ; voir également, p. ex., CIJ, affaire des *activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c/ Ouganda)* : demande en indication de mesures conservatoires, par. 131.

pour conseiller les commandants militaires quant à l'application du droit international humanitaire ». La règle 142 oblige les États et les parties au conflit à « dispenser une instruction en droit international humanitaire à leurs forces armées³⁴ ». La règle 143 prévoit que « les États doivent encourager l'enseignement du droit international humanitaire à la population civile ». Suivant les prescriptions de la règle 144, « les États ne peuvent pas encourager les parties à un conflit à commettre les violations du droit international humanitaire. Ils doivent dans la mesure du possible exercer leur influence pour faire cesser les violations du droit international humanitaire ».

Si, comme déjà relevé, la mise en œuvre du droit international humanitaire a comme socle l'article 1 commun aux Conventions de Genève, et que cette disposition incombe principalement aux Hautes Parties contractantes, les groupes armés non étatiques, en tant que parties aux conflits armés non internationaux sont eux aussi concernés par la mise en œuvre du DIH. En effet, il découle des différents instruments relatifs au droit international humanitaire que la mise en œuvre de ce droit couvre

« une série des mesures concrètes au niveau national qui doivent être prises en temps de paix ou lorsque un conflit a éclaté, afin de créer un cadre juridique qui garantisse que les autorités nationales, les organisations internationales, les forces armées et les autres porteurs d'armes comprennent et respectent les règles du droit international humanitaire ».

Par ailleurs, la mise en œuvre du droit international humanitaire implique que « des mesures pratiques pertinentes soient prises et que les violations de ce droit soient prévenues et punies lorsqu'elles se produisent ». Elle requiert, pour être efficace, que « les différents organes du gouvernement, l'armée et la société civile travaillent en coordination³⁵ ».

En somme, parmi les mesures qui doivent être prises au niveau national, il faut qu'en premier lieu l'État devienne partie aux traités constituant le droit international humanitaire³⁶. Ensuite il devra exécuter d'autres mesures notamment

³⁴ Voir, p. ex., Conseil de sécurité de l'ONU, rés. 1265, par. 485 et rés. 1296, par. 486 ; Assemblée générale de l'ONU, rés. 2852 (XXVI), par. 487, rés. 3032 (XXVII), par. 488, rés. 3102 (XXVIII), par. 489 et rés. 47/37, par. 492 ; Commission des Nations Unies pour les droits de l'homme, rés. 1994/85, 1995/72 et 1996/80, par. 496, rés. 1995/73, par. 497 et rés. 2000/58, par. 498.

³⁵ CICR, *La mise en œuvre nationale du droit international humanitaire*, Services consultatifs en DIH, Genève

³⁶ Art. commun 57/56/137/152 des Conventions de Genève (1949) et art. commun 93 et 21 des Protocoles additionnels (1977).

« la traduction des Conventions en langues locales³⁷, la diffusion des Conventions³⁸, l'adoption des lois d'application³⁹ adaptées à la mise en œuvre des différents traités, l'adoption des mesures nationales législatives, administratives et autres de mise en œuvre des traités, le contrôle du respect des Conventions⁴⁰, la désignation des conseillers juridiques au sein des forces armées⁴¹, la protection et la facilitation des activités de la Croix-Rouge et d'autres organisations humanitaires, l'adoption d'une législation pénale nationale appropriée, l'entraide judiciaire en matière pénale, la coopération avec les instances internationales de mise en œuvre, notamment la Commission internationale d'établissement des faits et les juridictions pénales internationales ».

La liste ci-dessus n'est néanmoins pas exhaustive. En effet, la mise en œuvre du DIH paraît plus complexe et peut aller au-delà des mesures susmentionnées. Par ailleurs, on peut admettre que la mise en œuvre du DIH n'implique pas seulement le DIH mais plusieurs branches du droit, plusieurs disciplines et plusieurs secteurs. On pourrait affirmer qu'elle est à la fois interdisciplinaire, pluridisciplinaire, transdisciplinaire et multisectorielle.

A cet égard, Bula-Bula Sayman⁴² fait observer qu'en matière de mise en œuvre du DIH, on doit tenir compte non seulement des « mécanismes juridiques » de mise en œuvre de ce droit, mais également « des facteurs non juridiques ». Pour cet auteur, « les mécanismes juridiques et les facteurs non juridiques ont les uns et les autres une place dans l'observance du droit international humanitaire ». Ainsi, parmi les mécanismes juridiques de mise en œuvre l'auteur cite, notamment la ratification de tous les traités du droit international humanitaire et leur diffusion sur le plan interne ; tandis qu'il considère « la réciprocité en tant que fait, l'influence de l'opinion publique, l'efficacité militaire, l'éthique humanitaire et la reconstruction de la paix post-conflit » comme des « facteurs non juridiques » favorisant la mise en œuvre du droit international humanitaire. Enfin, l'auteur souligne la prééminence du rôle du droit interne dans la mise en œuvre nationale du droit international humanitaire⁴³.

³⁷ Art. commun 48/49/128/145 des Conventions de Genève (1949) et art. 84 du Protocole additionnel I (1977).

³⁸ Art. commun 47/48/127/144 des Conventions de Genève (1949) et art. commun 83 et 19 des Protocoles additionnels (1977).

³⁹ Art. commun 48/49/128/145 des Conventions de Genève (1949) et art. 84 du Protocole additionnel I (1977).

⁴⁰ Art. 126 de la IIIème Convention de Genève (1949) ; art. 143 de la IVème Convention de Genève (1949).

⁴¹ Art. 82 du Protocole additionnel I (1977).

⁴² S. BULA-BULA, *Droit international humanitaire*, Academia/Bruylant, Bruxelles, 2010, p. 207.

⁴³ Voir M. BOTHE, " The Role of National Law in the Implementation of International Humanitarian Law", in *Mélanges J. Pictet*, cité par S. BULA-BULA, op. cit., p. 207.

Si la mise en œuvre du DIH consiste à prendre un certain nombre de mesures en période de conflit armé et en période de paix, il est important de tenir compte du contexte, notamment des types de conflits armés, des causes des dits conflits et des acteurs impliqués dans les hostilités. Les acteurs étatiques et non étatiques ont en effet un rôle important à jouer dans la mise en œuvre du DIH⁴⁴. Cependant, la notion classique de mise en œuvre du DIH n'implique que très peu les groupes armés, ce qui est paradoxal quand on sait que sur le champ de bataille tous les acteurs doivent prendre la responsabilité de respecter et de faire respecter le DIH afin de protéger pleinement les victimes des conflits armés.

De même, « si le DIH demeure un droit centré sur les États », on voit bien que « les États ne sont plus les seuls acteurs dans les conflits armés contemporains ». De nos jours, et en RDC en particulier, « les groupes armés sont de plus en plus impliqués dans des situations de conflits et sont présents dans toutes les situations modernes de violence⁴⁵ ». D'ailleurs, on assiste de plus en plus à des alliances entre forces armées étatiques et groupes armés non étatiques. Cette réalité appelle une prise en compte du phénomène de groupes armés non étatiques en matière de mise en œuvre du DIH.

Il découle de la réalité du terrain, notamment en République démocratique du Congo, que les mécanismes prévus par les traités du droit international humanitaire permettant de superviser les parties belligérantes pendant la période des conflits armés sont non efficaces, notamment faute de consentement ou d'adhésion des parties. C'est en revanche par des mécanismes élaborés au sein des Nations Unies ou des systèmes nationaux et régionaux de défense des droits de l'homme que le contrôle des parties a été possible.

En effet, il s'est avéré que « les mécanismes de l'ONU peuvent fonctionner sans le consentement préalable spécial des parties au conflit et peuvent s'appliquer à l'ensemble des conflits armés, qu'ils soient internationaux ou non internationaux ». On pourrait ainsi admettre que ces mécanismes confèrent au droit international humanitaire une dimension sanctionnatrice et dissuasive, même si ces mécanismes connaissent aussi leurs limites⁴⁶. Ces limites portent

⁴⁴ Y. SANDOZ, C. SWINARSKI et B. ZIMMERMANN (éd.), *Commentaire des Protocoles additionnels*, CICR, Genève, 1986, p. 4909, l'article 19 du Protocole additionnel II qui dispose que le Protocole « sera diffusé aussi largement que possible » vise aussi les groupes d'opposition armés. Ces derniers sont tenus de respecter la disposition sus visée.

⁴⁵ Voir, M. SASSOLI, " Taking armed groups seriously: ways to improve their compliance with international humanitarian law", *International Humanitarian Legal Studies*, vol. 1, 2010, p. 6; Au début de l'année 2008 on a observé près de vingt-six conflits armés dans le monde, tous impliquant des groupes armés. Plus de la moitié des belligérants actifs dans des conflits armés contemporains sont des groupes armés non-étatiques.

⁴⁶ Voir, S. PERRAKIS, « La réparation de victimes des violations du droit humanitaire et le droit individuel d'accès à la justice : état de lieu et perspectives d'avenir », in *International law and the protection of*

notamment sur « le comportement des États et des acteurs non étatiques dans la mesure où il n'est pas toujours facile d'assurer la coopération des parties au conflit lors de la conduite des procédures de contrôle ». A cet égard, D. Schindler faisant allusion à la complémentarité entre le DIH et le droit international des droits de l'homme (DIDH), faisait justement observer que « les types des conflits armés contemporains en Afrique laissent apparaître une connexion entre DIH et droit international des droits de l'homme⁴⁷ ». Toutefois, par rapport aux relations entre le DIH et le DIDH, il est incontestable que lorsqu'il s'agit de la mise en œuvre du DIH, ces deux branches du droit international ne sont pas interchangeables, les institutions de droits de l'homme devant être envisagées avec nuances. Néanmoins, l'évidence est que dans le cas sous examen, les institutions onusiennes se sont invitées suite aux défaillances de certaines instances de mise en œuvre du DIH. Ainsi, il est important de rappeler que c'est grâce aux institutions onusiennes que nous avons pu avoir différents rapports d'enquêtes exploités dans la présente étude⁴⁸,

Si dans leur ouvrage intitulé : *Un droit dans la guerre ?* Marco Sassoli et Antoine A. Bouvier ne définissent pas le concept de « mise en œuvre », ils sont néanmoins d'accord sur un point, à savoir « l'insuffisance et la contre-productivité de certains mécanismes de mise en œuvre prévus par le droit international humanitaire⁴⁹ ». Cette insuffisance et cette contre-productivité de certains mécanismes de mise en œuvre prévus par le DIH amènent à considérer que la mise en œuvre de ce droit ne doit pas être abandonnée à cette seule branche du droit international. Lorsque l'on examine les principaux traités du droit international humanitaire, on constate que certaines dispositions prévoient des sanctions pénales à l'encontre des violations des règles de ce droit⁵⁰. Or, il semble que pour sa mise en œuvre, le DIH ne met qu'insuffisamment l'accent sur la sanction pénale. Cependant, le mandat donné aux tribunaux pénaux internationaux laisse entrevoir clairement, par exemple par la résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies

humanity : essays in honor of Flavia Lattanzi, Leiden, Boston : Brill Nijhoff, 2017, p. 279-293 « La question du droit à des réparations individuelles pour violations commises lors d'un conflit armé reçoit une réponse quasi satisfaisante lorsqu'il s'agit des violations des droits de l'homme. En revanche, le droit à réparation des victimes de violations du DIH, bien qu'universellement reconnu, se bute dans la pratique à des obstacles institutionnels et juridiques ». Pour l'auteur, « l'existence d'un droit individuel à réparation pour violation du DIH se pose en contradiction avec le principe de l'immunité des Etats. L'application des droits de l'homme en temps de guerre offre aux victimes de violations du DIH la possibilité de soumettre des recours au travers des mécanismes de contrôle des violations des droits de l'homme ».

⁴⁷ D. SCHINDLER, « CICR et les droits de l'homme », *RICR*, n° 715, 1979, p. 7.

⁴⁸ Voir notamment le rapport *Mapping* et le rapport d'experts de l'ONU sur l'exploitation illégale des ressources naturelles de la RDC,

⁴⁹ M. SASSOLI et A. A. BOUVIER, *Un droit dans la guerre ?*, vol. I, CICR, Genève, juin 2003, p. 269

⁵⁰ Citons les articles 49 de la première Convention de Genève de 1949, 50 de la deuxième Convention de Genève de 1949, 129 de la troisième Convention de Genève de 1949, 147 de la quatrième Convention de Genève de 1949, 85 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 et du Protocole additionnel II de 1977 aux dites Conventions.

créant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, et plus encore dans le cadre du statut de la Cour Pénale Internationale, que ces institutions entendent « placer la sanction pénale à l'avant-garde du processus de mise en œuvre du droit international humanitaire ».

Ainsi, la résolution 827 du Conseil de sécurité du 25 mai 1993 portant statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie rappelle le paragraphe 2 de la résolution S/RES/808 (1993) :

« Le Conseil de sécurité rappelle que toutes les parties sont tenues de se conformer aux obligations découlant du droit humanitaire international, et en particulier des Conventions de Genève de 1949, et que les personnes qui commettent ou ordonnent de commettre de graves violations de ces Conventions sont individuellement responsables à l'égard de telles violations⁵¹ ».

Ce paragraphe est repris dans la résolution du Conseil de sécurité créant le Tribunal pénal international pour le Rwanda⁵². De même, les statuts de ces deux tribunaux mentionnent clairement dans leurs préambules que leur création a pour but de « juger les personnes présumées responsables des violations du droit humanitaire ».

Le préambule de la résolution 827 du Conseil de sécurité du 25 mai 1993 est particulièrement explicite :

« Le Conseil de sécurité,
[...] Se déclarant une nouvelle fois gravement alarmé par les informations qui continuent de faire état de violations flagrantes et généralisées du droit humanitaire international sur le territoire de l'ex-Yougoslavie et spécialement dans la République de Bosnie-Herzégovine, particulièrement celles qui font état de tueries massives, de la détention et du viol massifs, organisés et systématiques des femmes et de la poursuite du « nettoyage ethnique », notamment pour acquérir et conserver un territoire,

Constatant que cette situation continue de constituer une menace à la paix et à la sécurité internationales,

Résolu à mettre fin à de tels crimes et à prendre des mesures efficaces pour que les personnes qui en portent la responsabilité soient poursuivies en justice,

Convaincu que, dans les circonstances particulières qui prévalent dans l'ex-Yougoslavie, la création d'un tribunal international, en tant que mesure spéciale prise par lui, et l'engagement de poursuites contre les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international permettraient d'atteindre cet objectif et contribueraient à la restauration et au maintien de la paix,

⁵¹ S/RES/808 (1993)

⁵² S/RES/955 (1994)

Estimant que la création d'un tribunal international et l'engagement de poursuites contre les personnes présumées responsables de telles violations du droit international contribueront à faire cesser ces violations et à en réparer effectivement les effets, [...]

Réaffirmant à cet égard qu'il a décidé, par la résolution 808 (1993), la création d'un tribunal international pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991, [...] »

Par ailleurs, on peut lire au point 4 de la résolution sus visée que

« le Conseil de sécurité décide que tous les États apporteront leur pleine coopération au tribunal international et à ses organes et prendront toutes mesures nécessaires en vertu de leur droit interne pour mettre en application les dispositions de la présente résolution et du statut du tribunal international, y compris l'obligation des États de se conformer aux demandes d'assistance ou aux ordonnances émanant d'une chambre de première instance en application de l'article 29 du statut ».

Au point 7 de la résolution, le Conseil de sécurité décide que « la tâche du tribunal sera accomplie sans préjudice du droit des victimes de demander réparation par voies appropriées pour les dommages résultants de violations du droit humanitaire international ».

De nombreux éléments amènent ainsi à considérer qu'avec le temps, la mise en œuvre du droit international humanitaire a évolué. Elle ne se limite pas seulement à quelques mesures préventives, elle va jusqu'à la répression des violations des règles de ce droit, voire à la réparation des dommages causés par les dites violations. En d'autres termes, on peut considérer que la mise en œuvre du droit international humanitaire, qui était constituée jadis uniquement des mesures préventives, englobe aujourd'hui des mesures répressives et réparatrices⁵³.

Cette évolution a été possible avec l'appui du droit international pénal.

⁵³ Dans ce sens, H. GUELICH, « La mise en œuvre du droit international humanitaire : une effectivité mouvementée », *Ordine internazionale e diritti umani*, 2016, pp. 100-119 ; l'auteur souligne « le caractère dissuasif et préventif du droit humanitaire en temps de paix, et protecteur et répressif au cours du conflit et en période post-conflictuelle » ; Voir également, G. MOYNIER, « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève », *Bulletin International des Sociétés de Secours aux Militaires Blessés*, n° 11, avril 1872, p. 122, cité par V. BERNARD, *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, Editorial, p. 6 ; En effet, confronté à des nombreuses questions qui se posent toujours aujourd'hui, notamment le manque de mécanismes efficaces de mise en œuvre de la Convention de Genève de 1864, G. Moynier alors premier Président du Comité international de la Croix-Rouge, proposa la création d'une institution judiciaire pénale internationale dès 1972.

Cette réalité a amené Jacques Fierens⁵⁴ à s'interroger sur le sens et l'efficacité à donner à la sanction pénale dans la mise en œuvre du droit international humanitaire. Pour cet auteur, « la création des juridictions pénales internationales pour juger les violations du droit international humanitaire pose le problème de la criminalisation de ce droit ». Il considère que « l'avènement des juridictions pénales internationales a créé un champ de rencontre entre le droit international humanitaire et le droit pénal ». En d'autres termes, il s'agit de la « pénalisation du droit de la guerre ». Cependant, il ne s'empêche pas d'émettre quelques inquiétudes lorsqu'il se demande si « ces juridictions pénales internationales ne sont autre chose que des tribunaux de vainqueurs inféodés aux intérêts politiques ».

L'étude de Jacques Fierens s'attache à une évolution considérable du droit international humanitaire. Perçu jadis comme un droit exclusivement préventif, Jacques Fierens fait observer que « ce droit envisage de plus en plus de punir ». Pour cet auteur, « le droit international humanitaire s'est progressivement pénalisé au point où la réponse sociale et juridique aux violations de ses règles se recherche dans la répression pénale ».

L'auteur relève que « si la pénologie classique range la fonction sanctionnatrice de la peine sous deux grandes orientations, à savoir la rétribution et la défense sociale, le droit international humanitaire contemporain s'inspire des deux ». Il fait remarquer que « ce droit exclusivement d'abord affaire de rapports interétatiques, dont les personnes physiques étaient par définition exclues, a évolué en reconnaissant la place spécifique aux victimes des comportements prohibés lorsqu'il s'est pénalisé⁵⁵ ».

Toutefois, Jacques Fierens reconnaît que « les violations les plus massives du droit international humanitaire sont le fait de ceux qui détiennent un pouvoir suffisant pour mobiliser les moyens nécessaires à la commission de celles-ci ». Raison pour laquelle il estime que « le droit international humanitaire devrait viser en premier lieu les comportements des personnes puissantes, au sens où elles ont la faculté d'imposer à autrui leur volonté politique, économique, [...] », perspective particulièrement adaptée à la position des sociétés multinationales en matière du respect du droit international humanitaire, notamment dans les conflits armés en RDC au sein desquels des enjeux d'exploitation des ressources géologiques et naturelles sont cruciaux.

Dans sa réflexion sur l'apport du droit international pénal au droit international humanitaire, Damien Scalia⁵⁶ considère pour sa part que « le droit international pénal répond à la question de

⁵⁴ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, Larcier, Bruxelles, 2014

⁵⁵ J. FIERENS, *op. cit.*, p. 19

⁵⁶ D. SCALIA, « Droit international pénal », in VAN STENBERGHE, (s. dir.), *Droit international*

l'autonomisation du droit international humanitaire ». Pour cet auteur, le droit international pénal se révèle aujourd'hui comme « l'un des principaux mécanismes de mise en œuvre du droit international humanitaire et l'un des seuls qui sanctionnent les individus auteurs des violations de ses règles⁵⁷ ». D'ailleurs, certains auteurs n'hésitent pas à affirmer que « les liens qui unissent le droit international pénal et le droit international humanitaire deviennent de plus en plus inséparables ». Aujourd'hui on parle de « droit humanitaire pénal » ou de « droit pénal humanitaire ». Pour L. Moreillon, « il résulte de liens entre le droit international pénal et le droit international humanitaire une influence réciproque grandissante⁵⁸ ».

Damien Scalia souligne aussi dans son étude, « la dépendance du droit international humanitaire au droit international pénal ». Il relève que « cette dépendance se situe à deux niveaux : celui, d'une part, de la mise en œuvre du droit international humanitaire, cette mise en œuvre étant largement dépendante des mécanismes existant en droit international pénal ; et celui, d'autre part, de l'interprétation du droit international humanitaire, les juridictions pénales internationales constituant l'un des principaux lieux où une telle interprétation est donnée », Robert Kolb fait également observer que « le droit international humanitaire ne peut pas se suffire à lui-même en tant que norme sans la sanction⁵⁹ », la sanction étant l'un des moyens efficace de mise en œuvre du droit international humanitaire. A l'instar de M. Bettati, R. Kolb ne se limite pas à la sanction pénale, il relève que plusieurs sanctions peuvent se superposer en droit international humanitaire. Pour cet auteur, « les sanctions ont pour objectif de favoriser la mise en œuvre du DIH ». Il cite à cet égard « les sanctions économiques, sociales, culturelles et politiques ». Il affirme que ces sanctions peuvent se côtoyer, « allant des pressions de l'opinion publique aux mesures du Conseil de sécurité des Nations Unies ». Il soutient que « tous ces mécanismes sont admis comme sanctions et concourent tous à pousser un sujet vers le respect du droit international humanitaire ».

Cependant, pour sa mise en œuvre juridique ou pénale, Robert Kolb constate, comme Bula-Bula Sayman, que « le droit international humanitaire doit s'en remettre à un autre ordre juridique », à savoir « l'ordre interne ». Pour Robert Kolb, « cette situation est la conséquence du fait que ce droit n'a pas pu établir ses propres organes de sanction, les juridictions internationales existantes notamment les tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* et la CPI étant

humanitaire: un régime spécial de droit international ?, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 195-224.

⁵⁷ Dans ce sens, Rapport du Secrétaire général de l'ONU, établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, 3 mai 1993, S/25704, §§5 et s. Préambule du Statut de la Cour pénale internationale.

⁵⁸ L. MOREILLON et al, *Droit pénal humanitaire*, Bâle, Helbing et Lichtenhan, 2009.

⁵⁹ R. KOLB, *Théorie du droit international*, 2^e éd., Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 799-821.

complémentaires aux juridictions nationales⁶⁰ ». Cette approche renvoie bien entendu à celle du « dédoublement fonctionnel » de G. Scelle⁶¹, amenant Robert Kolb à rappeler que « l'applicabilité d'un grand nombre de normes internationales dépend de l'appréciation d'organes internes⁶² », suscitant des préoccupations en termes de volonté politique et d'éventuels détournements d'intérêts. On peut citer à cet égard des nombreux cas en Afrique où seuls les opposants politiques sont déférés devant les tribunaux pénaux internationaux ou la CPI. Ces derniers ne disposant pas de leur propre police, les pouvoirs en place en Afrique n'hésitent pas à utiliser la police nationale pour arrêter et escorter les opposants politiques devant les juridictions internationales.

Si la sanction pénale peut être considérée comme « l'un des principaux moyens pour favoriser la mise en œuvre du droit international humanitaire », comme déjà relevé, la réparation du préjudice doit être considérée à juste titre comme le point d'achèvement de toute action en justice à l'encontre de toutes les violations du droit international humanitaire⁶³.

Le droit international humanitaire coutumier quant à lui n'ignore pas les responsabilités découlant des violations du droit international humanitaire⁶⁴. En effet, la règle 149 prévoit que « l'État est responsable des violations du droit international humanitaire qui lui sont attribuables, y compris les violations commises par ses propres organes, en l'occurrence ses forces armées ; les violations commises par des personnes ou des entités qu'il a habilitées à exercer des prérogatives de puissance publique ; les violations commises par des personnes ou des groupes agissant en fait sur ses instructions ou ses directives ou sous son contrôle ; enfin, les violations commises par des personnes privées ou des groupes qu'il reconnaît et adopte comme son propre comportement ». La règle 150 prévoit que « l'État responsable de violations du droit international est tenu de réparer intégralement la perte ou le préjudice causé ». La règle 151 reconnaît la responsabilité individuelle : « les personnes qui commettent des crimes de guerre en sont pénalement responsables » et la règle 152 prévoit que « les commandants et autres supérieurs hiérarchiques sont tenus pour responsables des crimes de guerre commis sur leurs ordres ».

⁶⁰ R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., pp. 799-821.

⁶¹ *Idem*, p. 817.

⁶² R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., pp. 799-821.

⁶³ On retiendra que l'obligation de réparation du préjudice pour violation du DIH est prévue par l'article 38 du deuxième Protocole relatif à la Convention de Genève pour la protection des biens culturels. Elle est implicite dans la première Convention de Genève de 1949 en son article 51, dans la deuxième Convention de Genève de 1949 en son article 52, dans la troisième Convention de Genève de 1949 en son article 131 et dans la quatrième Convention de Genève de 1949 en son article 148.

⁶⁴ J-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, op. cit., pp. 651 à 821.

Dans son ouvrage *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des États à l'épreuve de la guerre*⁶⁵, Pierre d'Argent se penche sur la question des réparations de guerre incombant aux États en droit international public, examinant la responsabilité des États en rapport avec les violations du droit international humanitaire. Si cette responsabilité est régie par le principe selon lequel toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer⁶⁶, il s'agit bien entendu de distinguer la responsabilité internationale des États de la responsabilité individuelle pour violation du droit international humanitaire. P. d'Argent rappelle que « seuls les États victimes de violation d'un droit dont ils sont personnellement titulaires peuvent mettre en cause la responsabilité de l'État auteur du fait illicite (...) la responsabilité internationale de l'État belligérant existe indépendamment de la responsabilité pénale des individus ».

Comme on peut le constater, il existe une complémentarité évidente entre le droit international humanitaire et le droit international pénal. Selon M. Sassoli et J. Grignon, « cette complémentarité se manifeste à deux égards : premièrement, du fait de l'interdépendance de deux systèmes (l'un mettant l'autre en œuvre), et deuxièmement grâce à des interactions normatives (l'un utilisant des notions de l'autre⁶⁷) ».

Pour ces auteurs, « l'évolution du droit international humanitaire en ce qui concerne sa mise en œuvre s'explique par le fait que l'obligation de poursuivre les criminels de guerre au plan national prescrite par le droit international humanitaire est restée longtemps lettre morte ». « La complémentarité et le renforcement mutuels entre l'impact grandissant du droit international pénal et de la justice pénale internationale, d'une part, et les moyens traditionnels par lesquels le droit international humanitaire est mis en œuvre, d'autre part » constituent ainsi des éléments permettant de cerner les sources et le périmètre de la notion de mise œuvre du DIH qui seront mobilisés dans cette étude et en constitueront la spécificité.

L'analyse des conflits armés en RDC a en effet suscité une abondante littérature, au sein de laquelle la question de la mise en œuvre du droit international humanitaire paraît limitée ou périphérique.

⁶⁵ P. d'ARGENT, *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des États à l'épreuve de la guerre*, L.G.D.J./Bruylant, Bruxelles/Paris, 2002

⁶⁶ Voy. Not. La sentence arbitrale du 30 avril 1990 rendue dans l'affaire du Rainbow, *JDI*, 1990, pp. 861-896 (p. 880) et l'article 17 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité internationale des États [A/51/10 (1996)], cités par P. d'Argent, *op. cit.*, p. 424

⁶⁷ M. SASSOLI et J. GRIGNON, « Les limites du droit international pénal et de la justice pénale internationale dans la mise en œuvre du droit international humanitaire », in A. BIAD et P. TAVERNIER, (s. dir.), *Le droit international humanitaire face aux défis du XXIème siècle*, Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 133-154

De nombreux travaux ont été consacrés à ces conflits, notamment sous l'angle de ses causalités, historiques, géographiques, ethniques, sociologiques ou économiques⁶⁸. Les conflits armés en RDC ont également suscité des réflexions plus globales relatives à la prévention des conflits armés en Afrique, telle celle menée sous l'angle économique et politique par Apoli Bertrand Kameni, dans son ouvrage *Minerais stratégiques. Enjeux africains*⁶⁹, qui traite la question des conflits armés en Afrique, notamment en République démocratique du Congo, mettant en exergue l'existence d'un lien entre « les extraordinaires ressources minérales de l'Afrique et les conflits qui s'y développent depuis la seconde moitié du XXème siècle ». Considérant que « la captation de ces ressources, leur production et leur évacuation sont des éléments-clés de l'insécurité en ce début du XXIème siècle sur le continent africain », il propose la création d'une organisation transafricaine des minerais stratégiques, susceptible d'endiguer les conflits armés dans une perspective préventive en matière de sécurité, qui pourrait être élargie à une gouvernance mondiale des minerais stratégiques, s'attachant à la démonstration que l'une des principales causes des conflits armés en Afrique de nos jours est « la compétition mondiale pour le contrôle des minerais stratégiques (uranium, or, diamants, platinoïdes, cobalt, germanium, niobium, tantale, etc.), suivant les types de matériaux requis par la dynamique des innovations scientifiques et technologiques (nucléaire, NTIC, industries « vertes ») » ; et d'autre part « les malheurs des populations détentrices des riches sous-sols ».

Les questions de droit international humanitaire ont été abordées sous des angles spécifiques. A ce titre, la thèse de doctorat de Mumbala Abelungu Junior *Le droit international humanitaire et la protection des enfants en situation de conflits armés : Etude de cas de la République Démocratique du Congo*⁷⁰ mérite d'être citée. Dans le deuxième chapitre de la première partie de sa thèse, Mumbala Abelungu Junior s'interroge sur l'efficacité de la mise en œuvre du DIH en situation de conflits armés. Pour lui, la mise en œuvre du DIH reste problématique, du fait d'une absence d'organisation efficace. Il fait observer que si « en DIH des mécanismes de prévention, de contrôle et de sanction (voir de réparation) sont envisagés pour assurer le respect de ses règles [...], il s'avère que ces mécanismes ne sont pas toujours effectifs ou efficaces en

⁶⁸ Lire O. LANOTE, *République Démocratique du Congo. Guerres sans frontières. De Joseph-Désiré Mobutu à Joseph Kabila*, Bruxelles, Grip-éditions Complexe, 2003 ; B. VERHAEGEN, *Rébellions au Congo*, Tome I, Léopoldville-Bruxelles, I.R.E.S-Lovanium-Léopoldville, I.N.E.P-Léopoldville et C.R.I.S.P-Bruxelles, 1966 ; B. VERHAEGEN, *Rébellions au Congo. Maniema*, Tome II, Bruxelles-Kinshasa, C.R.I.S.P-Bruxelles, I.R.E.S-Kinshasa, 1969 ; J-P CHRETIEN, *L'Afrique des Grands Lacs, Deux mille ans d'histoire*, Champs histoire, Paris, 2000, D. VAN REYBROUCK, *Congo. Une histoire*, éd. Actes Sud, Paris, 2012, C. BRAECKMAN, *Le Dinosaur. Le Zaïre de Mobutu*, Paris, Librairie Arthème Fayard, 1992.

⁶⁹ APOLI B. KAMENI, *Minerais stratégiques. Enjeux africains*, Paris, PUF, 2013.

⁷⁰ J. MUMBALA ABELUNGU, *Le droit international humanitaire et la protection des enfants en situation de conflits armés : Etude de cas de la République Démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Gent, Année académique 2016-2017.

conflits armés ». D'où le constat que beaucoup d'efforts restent à fournir par les États au plan de la réglementation interne. Au-delà des législations nationales sur le DIH, il préconise la mise en place des mécanismes internes notamment les Commissions nationales du DIH.

Si l'étude de Mumbala Abelungu Junior nous paraît intéressante, elle réduit néanmoins le problème de la mise en œuvre du DIH à une déficience des législations nationales et à l'absence de mécanismes internes au DIH et n'épuise pas toute la complexité de la mise en œuvre du DIH.

Une autre étude qui mérite d'être évoquée ici est celle réalisée par Providence Ngoy Walupakah et Sandra Muya Miyanga. Dans leur ouvrage *Le droit de la guerre à l'épreuve du conflit armé en République démocratique du Congo*⁷¹, les auteurs analysent le conflit qui se déroule en République démocratique du Congo depuis 1996. De fait, la mise en œuvre du droit international humanitaire en République démocratique du Congo n'est abordée que dans un chapitre, distinguant « les mécanismes conventionnels » c'est-à-dire ceux prévus par les traités du droit international humanitaire, et les mécanismes qu'elles qualifient « d'extra-conventionnels », c'est-à-dire ceux qui sont conçus en dehors des traités de ce droit⁷². Les mécanismes conventionnels de mise en œuvre du droit international humanitaire analysés sont, dans une démarche classique, « la diffusion, l'intégration des traités du droit international humanitaire dans l'ordre juridique congolais, les enquêtes en cas d'allégation de violations de ses règles et la répression des auteurs des dites violations⁷³ ». S'agissant des mécanismes extra-conventionnels de mise en œuvre du droit international humanitaire, les auteurs citent « la CPI, la CIJ, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et l'ONU ». Comme Apoli Bertrand Kameni, les auteurs soutiennent que « le conflit armé en République démocratique du Congo a des visées purement économiques », ce qui peut être discuté. Tout en saluant l'œuvre combien louable des auteurs, la question de la mise en œuvre du droit international humanitaire en RDC n'est pas épuisée par ces travaux et mérite d'être examinée en profondeur au regard de sa complexité et de l'acuité avec laquelle elle se pose aujourd'hui.

On ne peut que partager la conviction des auteurs considérant la CPI comme l'un des mécanismes de mise en œuvre du droit international humanitaire en RDC, marqueur de l'évolution de ce droit, dont la judiciarisation est nécessaire à une mise en œuvre crédible, qui

⁷¹ P. NGOY WALUPAKAH et S. MUYA MIYANGA, *Le droit de la guerre à l'épreuve du conflit armé en République démocratique du Congo. Quelques réflexions sur les défis, enjeux et perspectives*, Paris, Publibook, 2015.

⁷² P. NGOY WALUPAKAH et S. MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 297.

⁷³ *Idem.*

ne peut plus seulement se contenter de la mise en œuvre préventive laissant prospérer l'impunité.

A cet égard, nous pouvons également citer deux études réalisées par l'organisation Avocats Sans Frontières Belgique. La première est un *Recueil de jurisprudence congolaise en matière de crimes internationaux*⁷⁴. L'ouvrage permet, à travers la portée des différentes décisions, de mesurer le degré d'engagement des juridictions congolaises en matière de mise en œuvre du droit international humanitaire. La seconde étude traite de la question de l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions congolaises⁷⁵. Une étude similaire a été réalisée par l'ONG les Amis du Droit du Congo (CAD). Celle-ci évalue la contribution des juridictions congolaises en matière de répression des crimes internationaux.

Il importe aussi de signaler l'ouvrage intéressant de Jacques B. Mbokani, *La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international. Une analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome*⁷⁶. Si l'ouvrage de Jacques B. Mbokani contribue à l'évaluation de la mise en œuvre du Statut de Rome par les juridictions militaires congolaises, l'étude de Raphaël Nyabirungu Mwene Songa examine de manière plus ample la question du partage de la compétence judiciaire entre les juridictions militaires et les juridictions civiles en matière de crimes internationaux⁷⁷. A cette liste, on peut ajouter la thèse de Cyprien Munazi Muhimanyi, *La répression des crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale par les juridictions nationales et le principe de complémentarité ; l'exemple de la République démocratique du Congo*⁷⁸. Dans sa thèse, l'auteur souligne l'environnement politique et sécuritaire qui empêche la justice congolaise d'évaluer en toute sérénité la quasi-totalité d'éléments de crimes internationaux sur le territoire de la RDC. Il préconise l'association d'autres formes de justice et soutient la logique de la complémentarité de la CPI.

A l'instar des ouvrages précités, la délimitation *ratione temporis* de la thèse se base sur les conflits armés qui se déroulent d'une manière récurrente en RDC depuis 1996 jusqu'à ce jour⁷⁹.

⁷⁴ AVOCATS SANS FRONTIERS BELGIQUE, ASF-BE, *Recueil de jurisprudence congolaise en matière de crimes internationaux*, Edition Critique, Bruxelles, 2013.

⁷⁵ AVOCATS SANS FRONTIERS Belgique, ASF-BE, *Etude de jurisprudence. L'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions congolaises*, Bruxelles, ASF-BE, 2009.

⁷⁶ J. B. MBOKANI, *La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international. Une analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome*, Open Society Foundations, 2016.

⁷⁷ R. NYABIRUNGU mwene SONGA, *Etude sur la compétence judiciaire partagée entre les juridictions militaires et les juridictions civiles en matière de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, Kinshasa, 2017.

⁷⁸ C. MUNAZI MUHIMANYI, *La répression des crimes relevant du Statut de la Cour pénale par les juridictions nationales et le principe de complémentarité ; l'exemple de la République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Montpellier, 2018.

⁷⁹ Lire le Rapport du HCDH fin 2017.

Selon les sources historiques, les conflits armés dans les Grands Lacs africains dont fait partie la République Démocratique du Congo ont des origines anciennes, et remonteraient à 1898. On retiendra qu'en RDC, un premier conflit ethnique éclata au Nord-Kivu dans la région du Masisi, entre les Banyarwanda (hutu et tutsi, réfugiés venus du Rwanda en 1959) et les populations autochtones Nande, Hunde et Nyanga entre 1963 et 1965. La présente étude se limite néanmoins aux conflits armés qui se déroulent en RDC depuis 1996 jusqu'à ce jour pour une raison évidente. En effet, comme le souligne Olivier Lanotte dans son ouvrage *République démocratique du Congo. Guerres sans frontières. De Joseph-Désiré Mobutu à Joseph Kabila*⁸⁰, les conflits armés qui font rage en RDC depuis 1996 présentent une véritable spécificité, de par leur complexité et leur ampleur. Pour l'auteur, « ces conflits armés ont à la fois des enjeux politiques, fonciers et économiques⁸¹ ». Ils sont caractérisés par « les violences ethniques, crimes de guerre, crimes contre l'humanité et l'impunité généralisée⁸² ». Selon Olivier Lanotte, les conflits armés qui ont éclaté en RDC en 1996 constituent « la première grande guerre africaine⁸³ » et l'« une des guerres les plus meurtrières depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale⁸⁴ ». Il considère que c'est « une guerre où la notion même de frontière semble avoir disparu totalement⁸⁵ » dans un « conflit régional qui fait rage dans les Grands Lacs⁸⁶ ». Il signale que ces conflits « se sont [...] déroulés en violation flagrante des lois et coutumes de guerre et ont été accompagnés d'une longue série d'abus et atrocités contre les populations civiles, abus imputés tant aux différents groupes armés (nationaux et étrangers) qu'aux forces armées gouvernementales⁸⁷ ». Enfin, il convient de faire observer que les incursions des groupes rebelles soutenus par le Rwanda, le Burundi et l'Ouganda sont multiples et les violations des règles du DIH par les belligérants continuent à se commettre. Ce qui amène à considérer que la mise en œuvre du DIH doit être envisagée *a priori* et *a posteriori*.

En ce qui concerne la délimitation *ratione personae*, le professeur Eric David⁸⁸ rappelle que la mise en œuvre du DIH vise « les Etats, les organisations internationales, les mouvements de libération nationale et les autres collectivités paraétatiques et les parties aux prises dans un

⁸⁰ O. LANOTTE, *République démocratique du Congo. Guerres sans frontières. De Joseph-Désiré Mobutu à Joseph Kabila*, Ed. GRIP, Bruxelles, 2003.

⁸¹ *Idem*, p. 237.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ *Ibidem*, voir aussi VAN REYBROUCK, *Congo, une histoire*, (traduit du néerlandais), Belgique, par Isabelle ROSSELIN, Ed. Actes Sud, p. 465, cité par J. MBOKANI, *op. cit.*, p. 2.

⁸⁴ O. LANOTTE, *op. cit.*, p. 237.

⁸⁵ *Idem*.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, 5^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 255.

conflit armé ». Dans cette optique, la présente étude visera en premier lieu les pays impliqués dans les conflits armés en RDC⁸⁹ pendant la période étudiée. Ces pays ont, comme déjà relevé, l'obligation de respecter et de faire respecter le droit international humanitaire.

Toutefois, dans la perspective présentée *supra* d'élargir la mise en œuvre du DIH aux acteurs non-étatiques, seront incluses dans les analyses notamment les forces onusiennes ou régionales et les groupes armés rebelles. D'autres acteurs non-étatiques qui méritent d'être ciblés ici sont les sociétés multinationales.

Au sujet des forces onusiennes, Robert Kolb, Gabriel Porretto et Sylvain Vité soulignent que « les Nations Unies peuvent être sujet destinataires de normes du droit international humanitaire ». Pour ces auteurs, « étant donné que les forces onusiennes sont compétentes pour utiliser les armes, elles sont susceptibles d'être impliquées dans des affrontements constitutifs d'un conflit armé. Par conséquent, les mesures de mise en œuvre du droit international humanitaire leur sont applicables⁹⁰ ». Dans ce raisonnement, on peut considérer que cette conclusion vaut aussi pour les organisations régionales.

En ce qui concerne la délimitation *ratione loci*, la mise en œuvre du droit international humanitaire concerne, dans cette étude, le territoire congolais. Mais la réalité du terrain démontre que cette mise en œuvre ou du moins certaines mesures de mise en œuvre peuvent s'appliquer en dehors du territoire congolais compte tenu des implications des forces armées extérieures et de la complicité de certaines sociétés privées économiques notamment dans la commission des violations du droit international humanitaire pendant la période de conflits armés examinés. Dans ce raisonnement, la mise en œuvre du DIH doit être à la fois territoriale et extraterritoriale.

Ces analyses, sur le plan méthodologique, impliquent de mobiliser plusieurs disciplines. Bien entendu, la science juridique, mais également la sociologie, la science politique, l'économie ou l'histoire, qui présentent des dimensions explicatives en matière du droit international humanitaire. Cette réalité fait de ce droit une discipline-carrefour, permettant d'affirmer que plusieurs approches et plusieurs méthodes sont possibles et même à encourager dans une étude ayant trait au DIH.

⁸⁹ Voir *infra*.

⁹⁰ R. KOLB, G. PORRETTO et S. VITE, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales. Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 123.

Si la méthode est constituée de « l'ensemble des opérations intellectuelles par lesquelles une discipline cherche à atteindre les vérités qu'elle poursuit, les démontre, les vérifie⁹¹ », étant en d'autres termes « un moyen de parvenir à l'aspect de la vérité [...] »⁹², en l'espèce, la méthode dialectique, par son empirisme, impliquant des observations concrètes adaptées à la réalité étudiée. Elle a consisté dans le cadre de cette étude à analyser les contradictions entre une adhésion avérée aux instruments internationaux du DIH par la RDC et l'insuffisance de leur mise en œuvre sur le plan interne.

D'autres approches - historique, analytique (juridique), systémique, fonctionnelle et comparative- complètent cette analyse. L'approche historique de mieux comprendre à la fois les causes des conflits armés en RDC, l'évolution du DIH et du droit congolais dans le temps. L'approche fonctionnelle a consisté à tenir compte du rôle des institutions du DIH et des institutions internationales et nationales dans la mise en œuvre de ce droit. Une perspective davantage philosophique permet également d'aborder les débats sur la justice transitionnelle et l'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine avec un œil critique. Le point de vue de la sociologie est plus adaptée à la prise en compte des conséquences sur la société congolaise des violations des règles du DIH. Enfin, l'approche comparative est indispensable pour analyser l'exercice du droit à réparation devant les juridictions internationales et nationales.

S'agissant de la technique, nous avons utilisé la technique documentaire en consultant la jurisprudence et les rapports d'enquêtes, celle-ci étant parfois difficile en matière d'accès aux décisions judiciaires des juridictions militaires. En effet, comme l'a fait remarquer Jacques B. Mbokani, « il n'existe pas de recueil jurisprudentiel ni de site internet dans lequel ces décisions sont publiées et rendues accessibles⁹³ », les Cours et tribunaux congolais n'étant pas informatisés.

De ces recherches ont pour fondement le constat des conséquences des conflits armés qui sévissent sur le territoire congolais depuis 1996 : près de cinq millions de morts. Ces conflits peuvent être repartis en trois périodes. La première période allant de juillet 1996 à juillet 1998 est marquée par l'intervention directe dans les combats des États tiers, notamment le Rwanda, l'Ouganda et le Burundi et a débouché sur le renversement du régime Mobutu⁹⁴. Au cours de

⁹¹ A. MULUMA MUNANGA G. TIZI, *Le guide du chercheur en sciences sociales et humaines*, Ed. SOGEDES, Kinshasa, 2003, p. 87.

⁹² A. MULUMA MUNANGA G. TIZI, *op. cit.*, p. 87.

⁹³ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 5, certes, il existe un Bulletin des arrêts de la Haute Cour militaire mais la troisième édition remonte à 2013. Il n'existe pas non plus beaucoup de travaux de recherche effectués sur ces décisions par des congolais.

⁹⁴ Dans une interview au Washington Post le 9 juillet 1997, le Président rwandais Paul Kagame (Ministre

cette période, des violations graves du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme ont été commises à l'encontre de civils, principalement au Sud-Kivu⁹⁵. Par ailleurs, les réfugiés civils hutu, encadrés par les ex-Forces Armées rwandaises (appelées par la suite ex-FAR), ont parfois été employés par ces dernières comme boucliers humains au cours de leur fuite⁹⁶. Aussi, des graves attaques contre les populations civiles ont été également commises par les Forces armées zaïroises en repli vers Kinshasa⁹⁷. Enfin, l'Armée Patriotique Rwandaise (APR), l'Armée ougandaise la « Uganda People's Force » (UPDF) et les Forces Armées burundaises (FAB) avaient fournis une parties des effectifs, des armes et de la logistique à l'AFDL⁹⁸.

Ensuite, la période d'août 1998 à janvier 2000 a été marquée par « l'intervention sur le territoire de la RDC des forces armées régulières de plusieurs États⁹⁹ », combattant soit aux côtés des Forces armées congolaises (Zimbabwe, Angola et Namibie), soit contre elles (Rwanda, Burundi et Ouganda). Selon le rapport du Rapporteur spécial de l'ONU sur la situation des droits de l'homme en RDC, la RDC fut durant cette période « le théâtre de plusieurs conflits armés. Certains internationaux, d'autres internes et des conflits nationaux qui ont pris une tournure internationale¹⁰⁰ ». Ce rapport indique qu' « au moins huit armées nationales et 21 groupes armés irréguliers ont pris part aux combats¹⁰¹ ».

En tenant compte des catégories de conflits armés définies par le DIH, on peut considérer que les conflits armés en RDC sont mixtes. Nous y reviendrons.

Malgré la signature à Lusaka, en Zambie, le 10 juillet 1999, d'un accord de cessez-le-feu par les parties prévoyant notamment le respect du droit international humanitaire, les combats ont continué ainsi que des graves violations de ce droit et du droit international des droits de l'homme, particulièrement au Nord-Kivu et Sud-Kivu, en Province orientale notamment en Ituri, au Katanga, en Equateur et au Bas-Congo¹⁰².

de la défense à l'époque) a reconnu que des troupes de l'armée rwandaise avaient joué un rôle clef dans la campagne de l'Alliance des Forces Démocratiques pour la Libération du Congo (AFDL).

⁹⁵ Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo, 2010, p. 10.

⁹⁶ *Idem.*

⁹⁷ *Ibidem.*

⁹⁸ Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo, 2010, p. 10.

⁹⁹ *Idem.*

¹⁰⁰ Rapport du Rapporteur spécial de l'ONU sur la situation des droits de l'homme en RDC (A/55/403), p.

15

¹⁰¹ *Idem.*

¹⁰² Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 11.

La période de janvier 2001 à ce jour est marquée par les conflits armés ethniques entre les Lendu et les Hema, mais également par les conflits armés entre l'armée régulière de la RDC et les différents groupes armés rebelles. Ces derniers font des incursions aux frontières entre la RDC avec l'Ouganda, le Rwanda et le Burundi où ils ont leurs bases arrière. Comme dans les deux périodes précédentes, les populations civiles sont les principales victimes des graves violations du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme.

Dans un rapport d'Amnesty International¹⁰³, il était précisé qu'

« au 31 février 2003, plus de trois millions de civils auraient péri dans les conflits armés qui déchirent la République démocratique du Congo depuis 1996. Les belligérants se sont livrés à des atteintes massives aux droits humains, bien souvent en cherchant à contrôler les gigantesques richesses naturelles du pays ».

Ce rapport relève que « les enquêteurs de l'ONU détiennent des preuves établissant un lien entre trafic des richesses naturelles de la RDC et trafic d'armes ». Il cite à cet égard un groupe d'experts de l'ONU chargé d'enquêter sur l'exploitation illégale des ressources naturelles de la RDC. C'est dans ce contexte que le groupe d'experts parle de réseaux d'élites pour désigner les groupes de politiciens, de chefs militaires et d'affairistes impliqués dans ces trafics. Enfin, le rapport établit l'implication des plusieurs sociétés multinationales dans le trafic d'armes et des ressources minières.

Le rapport du Bureau Conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH-MONUSCO) sur les atteintes et violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire par des combattants des ADF et des membres des forces de défense et de sécurité dans les territoires de Beni au Nord-Kivu et de l'Irumu et Mambasa en Ituri, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 31 janvier 2020 relève

« depuis 2010, le BCNUDH a documenté des atteintes aux droits de l'homme et violations du droit international humanitaire commises par les ADF dans les chefferies de Watalinga et Beni-Mbau lors d'attaques contre les populations civiles. Il s'agit notamment d'atteintes au droit à la vie, à l'intégrité physique, y compris des actes de violence sexuelle et de traitements cruels, inhumains et dégradants, des atteintes à la liberté et à la sécurité de la personne, y compris des enlèvements, et des atteintes au droit à la propriété, dont des pillages et des recrutements d'enfants¹⁰⁴ ».

¹⁰³ AMNESTY INTERNATIONAL, document public, index AI : ACT 31/002/2003, EFAI, pp. 7-11

¹⁰⁴ Rapport du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH-MONUSCO) sur les atteintes et violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire par des combattants des ADF et des membres des forces de défense et de sécurité dans les territoires de Beni au Nord-Kivu et de l'Irumu et Mambasa en Ituri, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 31 janvier 2020, juillet 2020, p. 6.

Entre le 1^{er} janvier 2015 et 31 janvier 2020, les ADF ont commis au moins 1237 violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire à Beni. Le rapport du BCNUDH publié en 2015 sur la situation des droits de l'homme à Beni fait état de 1554 victimes d'exécutions sommaires, 452 victimes d'atteintes à l'intégrité physique, 1649 victimes d'atteintes à la liberté et à la sécurité de la personne¹⁰⁵.

Entre le 1^{er} décembre 2017 et le 31 décembre 2018, le BCNUDH avait répertorié dans le territoire de Beni au Nord-Kivu, 319 violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire sur au moins 44 femmes et 49 enfants par les forces armées de la République démocratique du Congo. Plus précisément il s'agissait de 135 atteintes au droit à la liberté et à la sécurité de la personne, 43 atteintes au droit à la vie (37 exécutions extrajudiciaires dont 8 femmes et 4 enfants), 135 atteintes au droit à l'intégrité physique et deux victimes de travaux forcés. Les agents de la Police nationale congolaise quant eux avaient commis 334 violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire dont 2 atteintes au droit à la vie, 76 atteintes au droit à l'intégrité physique et 256 atteintes au droit à la liberté et à la sécurité de la personne (17 femmes et 9 enfants)¹⁰⁶.

« Du 1^{er} janvier 2019 au 31 janvier 2020, le BCNUDH a documenté 397 cas d'atteintes aux droits de l'homme attribuables aux ADF dont au moins 496 civils victimes d'exécutions sommaires, au moins 142 victimes d'atteintes au droit à l'intégrité physique, au moins 508 victimes d'enlèvements et au moins 79 cas d'atteintes au droit à la propriété¹⁰⁷ ».

En octobre 2019, les forces de la défense et de la sécurité ont commis des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans le territoire de Beni au Nord-Kivu. Du 30 octobre 2019 à la fin du mois de janvier 2020, le BCNUDH a documenté huit exécutions extrajudiciaires, dont six hommes et deux femmes perpétrées par des FARDC¹⁰⁸.

Face à cette situation dont les rapports précités, non exhaustifs, ne fournissent de certains éléments, on peut se demander si les multiples violations du DIH dans cet Etat sont imputables à des déficiences en matière de mise en œuvre de ce droit.

¹⁰⁵ Rapport du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH-MONUSCO)..., *op.cit.*, p. 6.

¹⁰⁶ Rapport du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH-MONUSCO)..., *op.cit.*, p. 7.

¹⁰⁷ *Idem.*

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 14.

Il s'agira donc de recenser les multiples formes d'engagement de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH, d'analyser la consistance de ses obligations juridiques et le respect de celles-ci.

La mesure des normes de mise en œuvre, de leur application, de leurs évolutions, conduit à une évaluation nuancée : malgré le constat de la densité des règles et d'une véritable politique juridique de la RDC en la matière, favorisées par un système moniste, c'est-à-dire dont les normes internationales font partie intégrante de l'ordre juridique interne, des lacunes demeurent perceptibles, contribuant à la récurrence des violations des règles du DIH dans cet Etat. Ainsi, par delà l'évidence de l'engagement de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH (Première partie) les mesures nationales de mise en œuvre du DIH en RDC demeurent insuffisantes et perfectibles (Seconde partie).

PREMIÈRE PARTIE : L'ENGAGEMENT DE LA RDC EN MATIÈRE DE MISE EN ŒUVRE DU DIH

L'engagement se définit au sens large comme « une action de se lier par convention, par promesse¹⁰⁹ ». Au sens du droit international public, l'engagement peut être présenté simplement comme le consentement de l'État, l'expression de volontés concordantes des différentes parties en vue de produire des effets juridiques régis par le droit international et contient des obligations que les États acceptent expressément et volontairement de respecter¹¹⁰. Par delà cette apparente clarté et stabilité, la notion d'engagement connaît de profonds bouleversements dans la nature, le champ, ou les effets de l'engagement, comme le rappelle le professeur A. Tancredi,

« à travers la gradation de l'engagement- de l'absence de contrainte à la contrainte -, le foisonnement de sa nature, de ses modes de formation et formalisation, des instances et des modalités de son contrôle -national, régional ou international-, des mécanismes de prévention de ses violations, de suivi, de sanction, d'exécution forcée ou de responsabilité dans des situations de non-respect¹¹¹ ».

Il s'agit de confronter les respects théoriques du concept d'engagement -qui constitue la base de toute règle du droit international- aux évolutions des pratiques des différents acteurs.

Lors de l'engagement au sens du droit international, l'État peut faire des déclarations ou émettre des réserves par rapport à certaines dispositions du traité¹¹². Par ailleurs, l'exécution des obligations découlant de l'engagement international par un État sur le plan national répond à une certaine procédure selon que cet État appartient au système moniste ou dualiste.

La classification des systèmes juridiques nationaux, du point de vue des rapports entre les droits d'origine externe et le droit national, est en effet souvent opérée à partir de deux grands modèles théoriques,

« censés rendre compte d'une approche d'ensemble des rapports entre droit international et droit interne : les systèmes nationaux sont ainsi fréquemment rattachés à un modèle dualiste ou à un modèle moniste. Chacun de ces modèles renvoie lui-même à une conception des liens supposés exister ou ne pas exister entre la sphère du droit international

¹⁰⁹ Revero Dictionnaire

¹¹⁰ Si la définition est aussi valable pour le DIH, l'engagement peut toutefois avoir une autre signification dans le contexte du droit du recours à la force, au sens d'offensive, de combat localisé de courte durée, qui n'est bien entendu pas concerné ici

¹¹¹ M. ARCARI, A. MILLET-DEVALLE, A. TANCREDI, *L'engagement en droit international et européen- Commitment in International and European Law*, Editoriale Scientifica, Series « The Search for Law in the International Community », Napoli, 2021, 206 p.

¹¹² Sur la notion de réserves, cfr P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, L.G.D.J., 8^{ème} éd., 2009, p. 196.

et la sphère du droit interne : le modèle dualiste est fondé sur une séparation- autrement dit une dualité – entre ces deux ensembles, tandis que le modèle moniste défend une conception unitaire ou unificatrice de ceux-ci¹¹³ ».

La conception dualiste repose sur l'idée d'une séparation radicale entre le droit international et le droit interne, dans laquelle

« si les tribunaux d'un État doivent appliquer un traité international, soit une norme du droit international coutumier, celle-ci doit au préalable être transformée en droit étatique au moyen d'un acte législatif créant une loi ou une ordonnance dont le contenu est identique à celui du traité¹¹⁴ ».

Schématiquement, on peut rappeler que la théorie moniste du grec *monos* qui signifie seul, unique et *ismos* qui signifie doctrine, considère au contraire que le droit étatique et le droit international forment un seul ordre juridique. Dans cette optique, les traités internationaux sont applicables directement dans le droit interne, ils n'ont pas besoin d'être transposés dans le droit interne pour acquérir une force juridique comme c'est le cas pour le dualisme¹¹⁵.

Outre l'engagement de l'État, les institutions internationales, gouvernementales ou non, jouent également un rôle majeur en matière de mise en œuvre du DIH. L'analyse de l'impact du contexte congolais d'institutionnalisation en matière de DIH sur la nature des engagements élaborés sous les auspices des organisations universelles ou régionales notamment, sur l'utilisation de mécanismes originaux en matière de suivi, de vérification et de sanctions, permettra d'évaluer de manière plus précise la réalisation de l'engagement de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH.

Ces éléments méritaient d'être rappelés pour mettre en exergue l'analyse de l'engagement de la République démocratique du Congo en matière de mise en œuvre du droit international humanitaire au prisme de son système moniste (**Titre I**), censé fluidifier l'engagement, ainsi que l'étude de sa participation aux institutions internationales de mise en œuvre de ce droit (**Titre II**)

¹¹³ T. OLSON, P. CASSIA, « Chapitre II. Le point de vue du droit français sur les rapports de systèmes : monisme ou dualisme ? », dans, *Le droit international, le droit européen et la hiérarchie des normes*, sous la direction de Olson Terry, Cassia Paul, Paris cedex 14, Presses Universitaires de France, « Droit et justice », 2006, p. 37-59.

¹¹⁴ H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'État, suivi de la doctrine du droit naturel et le positivisme juridique*, Traduit par B. Laroche et V. Faure, Bruylant, L.G.D.J., 2010, p. 424

¹¹⁵ Pour l'aspect théorique du monisme, voir Hans Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'État*, B. LAROCHE et V. FAURE (trad.), Paris, Bruylant-LGDJ (1997), p. 376 ; voir également M-C PONTHEAU, *La ratification des traités internationaux, une perspective du droit comparé*, France, EPRS/Service de recherche du Parlement européen, unité Bibliothèque de droit comparé, PE 637-963-juin 2019, p. 21 ; Voir également, P. DAILLIER, M. FORTEAU et A. PELLET, *op. cit.*, p. 106.

TITRE I : UN ENGAGEMENT FAVORISE PAR LE SYSTÈME MONISTE

L'examen de la perméabilité du système juridique congolais aux règles de droit international humanitaire implique d'analyser le cadre constitutionnel national, en s'attachant à ses évolutions.

Il est en effet important de rappeler que, depuis le 30 juin 1960 - date de son accession à l'indépendance- le Congo s'est doté de plusieurs Constitutions.

La Première Constitution est celle du 19 mai 1960 dénommée Loi fondamentale. Son élaboration s'est déroulée « à la suite des incidents du 4 janvier 1959, dans le contexte de la lutte pour l'indépendance déclenchée par les partis politiques congolais¹¹⁶ ». En ce qui concerne les traits caractéristiques de la Loi fondamentale du 19 mai 1960, Jacques Djoli Eseng'Ekeli écrit : « on peut retenir comme éléments de cette constitution de 259 articles, son caractère octroyé, sa nature provisoire, son extranéité, ses compromis, ses ambiguïtés¹¹⁷ ». S'agissant de la forme de gouvernement institué par la Loi fondamentale, cet auteur relève qu'elle était « inspirée par le modèle monarchique et parlementaire belge avec un exécutif bicéphale et un parlement bicaméral¹¹⁸ ». Il rappelle que « le modèle monarchique et parlementaire belge avec un exécutif bicéphale et un parlement bicaméral s'est cristallisé en Belgique dans un processus lent depuis le XIXe siècle pour se muer et se figer dans un régime parlementaire moniste fortement consolidé par la tradition¹¹⁹ ». Il est dès lors permis de considérer que la forme de gouvernement instituée par la Loi fondamentale du 19 mai 1961 était un régime parlementaire moniste mais sans « aucun soubassement socio-historique¹²⁰ ». Après la Loi fondamentale du 19 mai 1960, une nouvelle Constitution fut adoptée en 1964. Elle sera dénommée « Constitution de Luluabourg » et entrera en vigueur le 1^{er} août 1964¹²¹. Le contexte général de son élaboration peut être appréhendé à partir des articles 3 et 4 de la Loi fondamentale du 19 mai 1960. L'article 3 de la Loi fondamentale énonçait que ses « dispositions [...] resteront en vigueur jusqu'à la mise en place des institutions publiques qui auront été organisées par la Constitution¹²² ». L'article 4 de ce texte soulignait le caractère

¹¹⁶ J. DJOLI ESENG'EKELI, *Droit constitutionnel. L'expérience congolaise (RDC)*, L'Harmattan, 2013, p. 69.

¹¹⁷ *Idem*.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 82.

¹¹⁹ *Ibidem*.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ Constitution du 1^{er} août 1964, *Moniteur congolais*, numéro spécial 5^{ème} année, 1^{er} août 1964.

¹²² Article 3, Loi fondamentale du 19 mai 1960, relatif aux structures du Congo, in *M.C.*, 2 juin 1960

provisoire de la Loi fondamentale de 1960 ; il prévoyait que « le chef de l'État et les deux Chambres composent le pouvoir constituant¹²³ ». Celui-ci devait donc élaborer une Constitution définitive. C'est ainsi qu'il fut demandé au Parlement par le chef de l'État de siéger comme Assemblée constituante et d'élaborer une nouvelle Constitution. Le Parlement ne s'étant pas exécuté, le chef de l'État le mettra en congé le 29 septembre 1963. Le 27 décembre 1963, le chef de l'État prendra l'Ordonnance créant une Commission nationale chargée d'élaborer une nouvelle Constitution. Elle produira un texte de 204 articles qui sera soumis au référendum du 25 juin au 10 juillet 1964, puis promulgué le 1^{er} août 1964. Mais, suite à un blocage dans la mise en œuvre de cette Constitution, un coup d'État intervint le 24 novembre 1965¹²⁴. Pour asseoir la légalité de son pouvoir, le nouveau chef de l'État promulgua une nouvelle Constitution dénommée la Constitution du 24 juin 1967¹²⁵.

La rédaction du projet de la Constitution du 24 juin 1967 a été effectuée par une Commission politique gouvernementale créée par le chef de l'État¹²⁶. Elle sera soumise au référendum du 4 au 23 juin 1967, puis promulguée le même jour¹²⁷. Après une trentaine d'années, une crise politique aux conséquences multiples conduira à l'affaiblissement total des institutions du pays.

« C'est sur ce fond qu'en octobre 1996, sous la couverture d'une révolte des Banyamulenge, un groupe ethnique tutsi, mais en réalité une coalition d'armées du Rwanda, de l'Ouganda, du Burundi et de l'Angola déclenche une guerre dite de libération conduite par l'Alliance des forces de libération du Congo¹²⁸ ».

Cette Alliance constituée de plusieurs partis politiques signataire de l'Accord de Lemera du 18 octobre 1996 occupera tout le territoire congolais « sans combattre contre une armée gouvernementale démotivée, mal équipée, lézardée par une hiérarchie tribale, affairiste et globalement incompétente¹²⁹ ». Le 16 mai 1997, Laurent-Désiré Kabila, porte-parole de l'Alliance susmentionnée s'autoproclame Président de la République Démocratique du Congo. Le 17 mai 1997, il signe le Décret-loi constitutionnel n° 003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en RDC¹³⁰ que nous n'allons pas examiner ici.

¹²³ V. de P. LUNDA-BULULU, *La conclusion des traités en droit congolais : Etude de droit international et de droit interne*, Ed. Bruylant, Ed. de l'Université de Bruxelles, 1984, p. 186.

¹²⁴ J. Djoli ESENG'EKELI, op. cit, p. 111 ; On entend par coup d'État, la conquête du pouvoir par la force. Il se produit lorsque les militaires cessent d'obéir au pouvoir civil en place et confisquent le pouvoir politique

¹²⁵ *Idem*, p. 115.

¹²⁶ Le Pdt Mobutu.

¹²⁷ La Constitution fut publiée au M.C., 8^e année, n°14, du 15 juillet 1967.

¹²⁸ J. DJOLI ESENG'EKELI, op. cit., p.164

¹²⁹ *Idem*

¹³⁰ J.O.R.D.C, numéro spécial, mai 1997

Laurent-Désiré Kabila sera assassiné le 16 janvier 2001. « Le Décret-loi n° 003 du 27 mai 1997 et ses modifications ne prévoyant aucun mécanisme de dévolution, il sera remplacé le 17 janvier 2001 par son fils, le Général Major Joseph Kabila, chef d'État-major de Forces terrestres¹³¹ ». Il va s'en suivre une période dite de transition qui va conduire à la rédaction de la Constitution de la transition du 4 avril 2003.

En avril 2003, la RDC est en proie à des multiples conflits armés,

« la République était en somme fragmentée et démembrée en plusieurs espaces autonomes dirigés par des mouvements rebelles. A ces composantes principales, il faut ajouter une constellation des milices et groupes d'autodéfense ethniques et syncrétiques, aux motivations mouvantes, la société civile, l'opposition non armée intérieure et extérieure [...]»¹³².

C'est ainsi que « personne ne pouvant gagner la guerre, il fallait enclencher des négociations afin de sauvegarder l'unité du Congo¹³³ ». Dans cette logique, le 17 décembre 2002, un Accord global et inclusif pour la gestion consensuelle de la période transition en République Démocratique du Congo est signé à Pretoria sous la houlette du Président sud-africain Thabo M'beki¹³⁴. Cette Constitution sera promulguée le 4 avril 2003 par le chef de l'État de la RDC¹³⁵.

Parlant de la période sous l'autorité de la Constitution de la transition du 4 avril 2003, les Évêques congolais affirmaient que « des forces centrifuges et centripètes s'entrechoquent sur fond d'une sérénité politique illusoire [...]. Le nouvel ordre politique enregistre des ratés inquiétants englués dans un faisceau de réalités aux dimensions nationales et internationales¹³⁶ ».

La période de transition était prévue pour vingt quatre mois mais elle fut prolongée de douze mois supplémentaires en vue de l'organisation d'un référendum constitutionnel et des élections générales. Il fallait donc à l'issue des élections générales doter la RDC d'une Constitution définitive et des institutions légitimes après plus de 16 ans de transition agitée¹³⁷.

Le contexte historique de l'élaboration de la Constitution du 18 février 2006 peut être compris à la lecture de son exposé des motifs. Il est énoncé que « depuis son indépendance, le 30 juin

¹³¹ J. DJOLI ESENG'EKELI, op. cit., p. 167-168

¹³² *Idem*, p. 169

¹³³ On retiendra d'abord Lusaka en juillet 1999, il s'ensuivra plusieurs sommets : Victoria Falls, Addis-Abeba, Ouagadougou, Lomé, Cotonou, Abuja..., Finalement Sun City en Afrique du Sud où allait se dérouler le Dialogue Inter congolais

¹³⁴ J. DJOLI ESENG'EKELI, op. cit., p. 170

¹³⁵ J.O.R.D.C., numéro spécial du 5 avril 2003, Constitution de la transition du 4 avril 2003

¹³⁶ CENCO, *Pour l'amour du Congo, je ne me tairai point*, Ed. du Secrétariat de la CENCO, Kinshasa, 14 février 2004

¹³⁷ J. DJOLI ESENG'EKELI, op.cit., p. 183.

1960, la République Démocratique du Congo est confrontée à des crises récurrentes dont l'une des causes fondamentales est la contestation de la légitimité des institutions et de leurs animateurs¹³⁸ ». Il est ajouté que « cette contestation a pris un relief particulier avec les guerres qui ont déchiré le pays de 1996 à 2003 ». Il est précisé qu'

« en vue de mettre fin à cette crise chronique de légitimité et de donner au pays toutes les chances de se reconstruire, les délégués de la classe politique et de la société civiles, forces vives de la nation, réunis au Dialogue Inter congolais ont convenu par l'Accord global et inclusif signé à Pretoria le 17 décembre 2002, de mettre en place un nouvel ordre politique fondé sur une nouvelle Constitution démocratique sur base de laquelle le peuple congolais puisse choisir souverainement ses dirigeants, au terme des élections libres, pluralistes, transparentes et crédibles ».

Enfin, il est prévu qu'en vue de « matérialiser la volonté politique exprimée par les participants au Dialogue Inter congolais, le Sénat issu de l'Accord global et inclusif a été chargé, conformément à l'article 104 de la Constitution de transition, d'élaborer un avant-projet de la Constitution de la troisième République ».

Il est important de souligner que, quelles que soient ces réformes constitutionnelles, les articles 193 et 194 de la Constitution du 1^{er} août 1964 ; les articles 193 et 194 de la Constitution de la transition du 4 avril 2003 et les articles 215 et 216 de la Constitution du 18 février 2006, modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 consacrent tous la primauté des traités et accords internationaux dans l'ordre juridique congolais¹³⁹. Ces dispositions démontrent que la RDC appartient au système constitutionnel moniste. « La théorie moniste soutient que le droit international s'applique directement dans l'ordre juridique des États [...]»¹⁴⁰.

Cette méthode présente un intérêt particulier en matière de DIH. Si, jusqu'au milieu du XIX^e siècle, le droit international humanitaire était constitué « exclusivement des règles coutumières¹⁴¹ », il y a lieu de noter qu'il existe des liens étroits entre droit international humanitaire coutumier et droit international humanitaire conventionnel. Cette relation peut s'expliquer par le fait que le droit international humanitaire conventionnel se réalise par la codification des règles coutumières¹⁴², la codification étant définie comme « une opération de conversion des règles coutumières en un corps de règles écrites, systématiquement

¹³⁸ Extrait tiré de l'exposé des motifs, Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, J.O., 47^{ème} année, Kinshasa, numéro spécial du 18 février 2006.

¹³⁹ V. de P. LUNDA-BULULU, *op. cit.*, p.233 et 236.

¹⁴⁰ P. DAILLIER, M. FORTEAU et A. PELLET, *Droit international public*, LGDJ, 8^e éd., 2009, p.106

¹⁴¹ *Idem*, voir la préface de Jakob KELLENBERGER

¹⁴² *Ibidem*

groupées¹⁴³ ». Toutefois, cette codification ne fait pas perdre au droit international humanitaire coutumier son importance, car « la coutume permet d'éclairer l'interprétation d'un traité¹⁴⁴ ». D'où son importance dans le système moniste, les traités internationaux faisant partie de l'ordre juridique étatique.

Ces précisions permettent d'examiner l'engagement normatif conventionnel et coutumier de ce pays en matière de droit international humanitaire. Compte tenu de la densification de la relation entre le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme, nous examinerons également l'engagement de ce pays en matière de droit international des droits de l'homme (Chapitre I). Ensuite, nous analyserons la réception du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme dans le droit congolais (Chapitre II).

CHAPITRE I : L'engagement conventionnel et coutumier de la RDC en matière de DIH et de DIDH

Dans l'introduction, nous avons commencé par défendre le choix d'une ample définition du droit international humanitaire, dont les périmètres se sont sans conteste élargis pour aboutir à

¹⁴³ *Ibidem*

¹⁴⁴ J-M HENCKAERTS, L. DOSWALD-BECK, *Droit international humanitaire coutumier*, vol. I: Règles, Préface de Jakob KELLENBERGER

un ensemble de « droits humains », qu'elle que soit l'approche doctrinale, complémentariste ou intégrationniste à laquelle on se rattache¹⁴⁵.

La réalité du terrain a confirmé que les règles du DIH ne sont pas les seules règles violées pendant la période des conflits armés en RDC. D'autres règles sont également constamment violées, notamment les règles du droit international des droits de l'homme et du droit international de travail. Ainsi, dans son arrêt rendu dans l'affaire *activités militaires sur le territoire du Congo (RDC c/ Ouganda)*, la CIJ invoquait les violations du DIH et du DIDH lors des conflits armés en RDC¹⁴⁶. En outre, les dispositions de ces deux corpus juridiques sont fréquemment citées par la CIJ dans l'affaire sus mentionnée ainsi que les délibérations du Conseil des droits de l'homme et les différents rapports des organisations non gouvernementales relatifs à la situation en RDC. De même, ces dispositions sont souvent évoquées par les avocats de la défense et les procureurs devant les juridictions internationales en matière de crimes internationaux. Enfin, le recrutement et l'utilisation des enfants soldats concernent aussi certaines dispositions de la Convention de l'Organisation internationale du travail n° 182 concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination du 17 juin 1999¹⁴⁷.

Si, pendant des années, l'idée a été admise que ce qui distingue le DIDH et le DIH, c'est que le premier s'applique en temps de paix et le second pendant les conflits armés, le droit international moderne tient cette distinction pour inexacte¹⁴⁸. En effet, il est largement admis aujourd'hui que,

« puisque les obligations en matière du DIDH découlent de la reconnaissance des droits inhérents à la personne humaine et que ces droits peuvent être violés en temps de paix

¹⁴⁵ Voir not. S. TURGIS, *Les interactions entre les normes internationales relatives aux droits de la personne*, Pedone, 2012 ; S. VITE et L. DOSWALD BECK, « le DIH et le droit des droits de l'homme », *RICR*, n° 800, avril 1993.

¹⁴⁶ CIJ, Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA), arrêt du 19 décembre 2005, par. 207 « La Cour estime dès lors qu'il existe une concordance suffisante entre les informations émanant de sources crédibles pour la convaincre que des violations massives des droits de l'homme et de graves manquements au droit international humanitaire ont été commis par les UPDF sur le territoire de la RDC ».

¹⁴⁷ L'article 2 de la Convention n° 182 précise qu' « aux fins de la présente Convention, le terme "enfant " s'applique à l'ensemble des personnes de moins de 18 ans ». L'article 1 de la Convention n° 182 exige que « tout membre qui ratifie la présente Convention doit prendre des mesures immédiates et efficaces pour assurer l'interdiction et l'élimination des pires formes de travail des enfants et ce, de toute urgence ». Enfin, l'article 3 (a) de la Convention n° 182 stipule qu' « aux fins de la présente Convention, l'expression "les pires formes de travail des enfants" comprend : (a) Toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues, telles que la vente et la traite des enfants, la servitude pour dettes et le servage ainsi que le travail forcé ou obligatoire, y compris le recrutement forcé ou obligatoire des enfants en vue de leur utilisation dans les conflits armés ».

¹⁴⁸ Nations Unies, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, New York et Genève, 2011, p. 5.

comme en temps de guerre, le DIDH continue de s'appliquer pendant les conflits armés¹⁴⁹ ».

A cet égard, le Comité des droits de l'homme, dans ses observations générales, rappelle que « le Pacte international relatif aux droits civils et politiques s'applique aussi aux situations de conflits armés auxquelles les règles du DIH sont applicables¹⁵⁰ ». De même, le Conseil des droits de l'homme, dans sa résolution 9/9, a reconnu que « le droit international des droits de l'homme et le DIH sont complémentaires et se renforcent mutuellement ». Le Conseil a considéré que « tous les droits de l'homme nécessitent une protection égale et que la protection accordée par le DIDH reste d'application en cas de conflit armé, eu égard aux circonstances dans lesquelles le DIH s'applique en tant que *lex specialis* ». Le Conseil de sécurité des Nations Unies a considéré des violations des droits de l'homme, les actes perpétrés par les groupes armés non étatiques étrangers en République démocratique du Congo¹⁵¹. Certains traités récents mélangent des dispositions appartenant aussi bien aux droits de l'homme qu'au droit international humanitaire, ou s'en inspirent¹⁵². La jurisprudence internationale confirme la relation entre le DIH et le DIDH¹⁵³. Enfin, il a été constaté sur le terrain l'existence d'une certaine perméabilité entre ces deux domaines tant sur le plan des violations, que sur celui des mécanismes de mise en œuvre. Néanmoins, au-delà de ce rapprochement¹⁵⁴, de cette complémentarité et de l'influence mutuelle entre ces deux branches, si toutes les règles du DIH ne sont pas dérogeables, celles du DIDH les sont à l'exclusion du noyau dur composé du droit à la vie, de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants, de l'interdiction de l'esclavage, de la non-rétroactivité de la loi pénale et de la légalité des délits et des peines. Ce qui amène à cerner dans un premier temps les traités du DIH et du DIDH

¹⁴⁹ *Idem*.

¹⁵⁰ Voir l'observation générale n° 29 (2001) relative à l'état d'urgence (art. 4), par. 3, et l'observation générale n° 31 (2004) relative à la nature de l'obligation juridique générale imposée aux Etats parties au Pacte, par. 11.

¹⁵¹ Résolution 1649 (2005) du Conseil de sécurité, doc. Nations Unies S/RES/1649 (2005), 21 décembre 2005 (la situation concernant la République démocratique du Congo), par. 4 et 5 du préambule.

¹⁵² Convention relative aux droits de l'enfant (1989), art. 38, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, p. 3 ; Statut de Rome de la Cour pénale internationale (1998), Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2187, p. 3 ; Protocole facultatif de 2000 se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (25 mai 2000), Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2173, p. 236 ; Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire, adoptés par l'Assemblée générale le 16 décembre 2005 dans sa résolution 60/147, doc. Nations Unies A/RES/60/147, 21 mars 2006 et Convention relative aux droits des personnes handicapées (2006).

¹⁵³ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, CIJ Recueil 1996, p. 226, par. 25 [ci-après *Affaire des armes nucléaires*] ; CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil, 2004, p. 136, par. 106 [ci-après *affaire mur*] ; CIJ, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* [ci-après *affaire RDC c. Ouganda*], arrêt du 19 décembre 2005, par. 216.

¹⁵⁴ C'est le cas notamment, de l'article 3 commun, de l'article 75 du PI, art. 2, 4 et 6 du P II ...

auxquels la RDC est partie (§1) ; et dans un deuxième temps, d'examiner l'adhésion de cet État aux normes coutumières de droit international humanitaire et de DIDH (§2).

Section 1 : La RDC, partie aux Conventions de DIH et de DIDH

De par leur définition, les Conventions ou traités sont « des accords internationaux conclus par écrits entre États et régis par le droit international¹⁵⁵ ». Ces accords écrits créent des obligations juridiques entre États. Pour être partie à une Convention ou un traité, l'État intéressé doit accomplir un certain nombre de formalités qu'il convient de rappeler ici, afin de présenter le cadre juridique et institutionnel de l'engagement en RDC.

En effet, après l'adoption ou l'approbation d'un traité ou d'une Convention, le traité est ouvert à la signature. Les États peuvent donc le signer. Ensuite, ils peuvent ratifier le traité dans le délai imparti. Au delà du délai fixé pour ratifier le traité, les États ont la possibilité d'adhérer au traité. La ratification ou l'adhésion requièrent le dépôt d'un instrument de ratification ou d'adhésion selon le cas. Toutefois, les États peuvent aussi être liés aux traités à la suite de l'éclatement d'un État en plusieurs nouveaux États. Dans ce dernier cas, le terme utilisé est celui de succession d'États.

Ainsi, par les expressions ratification, acceptation, approbation et adhésion il faut entendre, selon le cas, « l'acte international ainsi dénommé par lequel un État établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité¹⁵⁶ ».

Il est opportun de rappeler également que depuis l'État indépendant du Congo, en passant par le Congo belge et la République du Zaïre, jusqu'à la République démocratique du Congo, les textes légaux ont connus une évolution dans leur dénomination et plusieurs modes de publications : affichage, insertion dans un document officiel, diffusion par les médias officiels (radio et télévision).

Par ailleurs, les autorités congolaises habilitées à engager la RDC dans les relations internationales sont clairement désignées par les textes constitutionnels. On peut citer la Loi Fondamentale du 19 mai 1960, la Constitution de Luluabourg de 1964, la Constitution du 24 juin 1967 et ses multiples révisions ayant conduit à la Constitution du Zaïre modifiée, intégrée

¹⁵⁵ Article 2, a de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

¹⁵⁶ Article 2, b de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969. Pour ce qui est de la RDC, les termes ratification et adhésion se confondent. Dans certains cas nous utilisons les termes ratification/adhésion pour les traités qui ont fait l'objet de ratification ou d'adhésion mais dont nous n'avons pas retrouvé des traces de leur publication au journal officiel. Toutefois, nous utilisons le terme « signature » pour les traités qui ont fait seulement objet de signature et le terme « réserve » au cas où la RDC a émis de réserve à l'égard d'un traité.

et complétée par des lois constitutionnelles de 1993 et 1994¹⁵⁷, le décret-loi constitutionnel n° 003 du 27 mai 1997 tel que modifié jusqu'à l'adoption de la Constitution de transition de 2003 et la Constitution du 18 février 2006. Ces textes constitutionnels sont complétés parfois par des normes législatives particulières¹⁵⁸ et des normes réglementaires¹⁵⁹.

Il découle des textes sus mentionnés que c'est le Président de la République qui négocie et ratifie les traités et accords internationaux. Tandis que le gouvernement conclut les accords non soumis à ratification après délibération en Conseil des Ministres et il en informe l'Assemblée Nationale et le Sénat¹⁶⁰. Toutefois, les membres du gouvernement munis des pleins pouvoirs conférés par le Président de la République peuvent aussi valablement négocier et conclure des traités et accords internationaux¹⁶¹. Cependant, il convient de noter que les pleins pouvoirs ne sont pas exigés pour certaines personnalités considérées comme représentants de la RDC. C'est le cas du Premier Ministre, du Ministre des affaires étrangères et du Ministre de la coopération internationale et régionale pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité ; des chefs des Missions diplomatiques pour l'adoption du texte du traité conclu avec leurs services respectifs ; ainsi que des personnes accréditées par le Président de la République à une conférence internationale ou auprès d'une organisation internationale ou d'un des organes pour l'adoption du texte du traité au sein de cette conférence, de cette organisation ou de cet organe¹⁶².

La liste des personnalités sus mentionnées habilitées à engager la RDC sur le plan international reflète la représentation classique de l'État en droit international en vertu de l'article 7 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, abstraction faite de la

¹⁵⁷ Loi n° 93-001 du 02 avril 1993 portant Acte constitutionnel harmonisé relatif à la période de transition, *Journal Officiel de la République du Zaïre*, 34^{ème} année, n° spécial, avril 1993 ; Acte constitutionnel de la transition du 09 avril 1994, *J.O. de la République du Zaïre*, n° spécial, avril, 1994.

¹⁵⁸ Notamment la loi n° 04/023 du 12 novembre 2004 portant organisation générale de la défense et des forces armées (*J.O. 13 novembre 2004*). En son article 21, al. 1 « Le Président de la République ratifie ou approuve les traités et accords internationaux en matière de défense ». L'article 29 de cette loi prévoit : « Conformément aux articles 192 et 194 de la Constitution de transition, l'Assemblée nationale et le Sénat autorisent la ratification ou l'approbation des traités de paix ainsi que des traités ou accords relatifs au règlement de conflits internationaux ».

¹⁵⁹ L'article 70, al. 2 de l'ordonnance n° 07/017 portant organisation et fonctionnement du gouvernement, modalités pratiques de collaboration entre le Président de la République et le gouvernement ainsi qu'entre les membres du gouvernement, *J.O.R.D.C.*, n° spécial, 10 mai 2007. Cette disposition prévoit que « Les conventions de prêt, d'emprunt ou de don engageant l'État doivent être conclus conformément à la loi financière. Elles ne sortent leurs effets qu'après avoir été approuvées par une ordonnance du Président de la République délibérée en Conseil des Ministres ». Cette ordonnance a été modifiée et complétée par l'ordonnance n° 08/006 du 25 janvier 2008. Toutefois, ces modifications n'affectent pas les dispositions sus mentionnées.

¹⁶⁰ Voir notamment l'article 213 de la Constitution du 18 février 2006, rappelé par l'article 66 de l'ordonnance du 3 mai 2007. Cette Constitution a été légèrement modifiée par la loi du 20 janvier 2011 visant huit articles sur les 229 dispositions.

¹⁶¹ Article 67 de l'ordonnance du 3 mai 2007.

¹⁶² Article 67 de l'ordonnance du 3 mai 2007.

dernière catégorie prévue par l'ordonnance n° 07/017 portant organisation et fonctionnement du gouvernement, modalités pratiques de collaboration entre le Président de la République et le gouvernement ainsi qu'entre les membres du gouvernement.

L'article 7 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 porte sur les pleins pouvoirs. Cet article est ainsi libellé :

« 1. Une personne est considérée comme représentant un État pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité ou pour exprimer le consentement de l'État à être lié par un traité :

- a) Si elle produit des pleins pouvoirs appropriés ; ou
- b) S'il ressort de la pratique des États intéressés ou d'autres circonstances qu'ils avaient l'intention de considérer cette personne comme représentant l'État à ces fins et de ne pas requérir la présentation des pleins pouvoirs.

2. En vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, sont considérés comme représentants leur État :

- a) Les chefs d'État, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères, pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité ;
- b) Les chefs de mission diplomatique, pour l'adoption du texte d'un traité entre l'État accréditant et l'État accréditaire ;
- c) Les représentants accrédités des États à une conférence internationale ou auprès d'une organisation internationale ou d'un de ses organes, pour l'adoption du texte d'un traité dans cette conférence, cette organisation ou cet organe. »

On pourrait affirmer que le Président de la République exerce un rôle central dans la conclusion des traités et des accords internationaux en RDC. Cependant, si le gouvernement ne peut conclure que des traités et accords non soumis à ratification¹⁶³, il assiste néanmoins le Président de la République dans la négociation et la conclusion des traités et accords internationaux ; et participe à travers l'action des Ministres aux relations extérieures de l'État. Parmi les attributions communes à tous les ministères on retrouve notamment la participation à la préparation des projets de traités et accords internationaux et à la gestion des relations avec les organisations internationales dans le cadre des matières de leurs ministères respectifs ou secteurs¹⁶⁴.

Il convient cependant de retenir que de tous les ministères, ceux des affaires étrangères et de la coopération internationale et régionale jouent un rôle important notamment dans la gestion des relations extérieures. Le Ministère ayant dans ses attributions les affaires étrangères s'occupe

¹⁶³ Article 213, alinéa 2 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006.

¹⁶⁴ Ordonnance n° 07/018 du 16 mai 2007 fixant les attributions des ministères, *J.O.R.D.C., du 26 décembre 2008.*

notamment de l'animation et du suivi de la politique étrangère de la RDC et de sa diplomatie, de l'exécution des formalités protocolaires de rédaction, de signature, d'autorisation législative internationale, de mise en œuvre des traités, conventions et accords internationaux, régionaux et sous-régionaux¹⁶⁵. Le Ministère de la coopération internationale et régionale a notamment dans ses attributions la gestion des relations de coopération bilatérale et multilatérale, la préparation et la gestion des travaux des Commissions mixtes et suivi de l'exécution de leurs décisions et recommandations, la préparation des conférences et des négociations des accords, conventions, Protocoles d'Accords et Arrangements conclus avec les partenaires extérieurs et les organisations internationales, le suivi des Accords économiques sur les produits congolais de base et la mise en place des mécanismes de prévention des conflits dans la région et la sous-région¹⁶⁶.

Il est opportun de signaler que le Ministère des affaires étrangères et celui de la coopération internationale et régionale sont parfois, et cela selon le gouvernement, regroupés dans un seul Ministère dénommé Ministère des affaires étrangères et coopération régionale¹⁶⁷. Ce Ministère a, hormis les attributions classiques des affaires étrangères, celles dévolues à la coopération internationale et régionale.

En définitive, il est important de retenir que le droit congolais exige une autorisation parlementaire pour conclure un certain nombre des traités et accords internationaux¹⁶⁸. Par ailleurs, la validité des dits traités ou accords internationaux est conditionnée par le respect du mode introductoire prévu par les textes constitutionnels. En effet, ce sont les articles 215 et 153 alinéa 4 de la Constitution du 18 février 2006 qui déterminent le mode introductoire et la condition de la suprématie des traités et accords internationaux dans l'ordre juridique congolais. Si l'article 215 sus visé consacre les principes de la conclusion régulière des traités et accords internationaux et de leur publication, et reconnaît la réciprocité comme condition d'applicabilité de ces instruments par la RDC, force est de constater et nous l'avons souligné un peu plus loin, que cette réserve formulée par cette disposition en ce qui concerne la réciprocité est inopérante en matière de mise en œuvre des droits humains. Cette inopérabilité s'explique par le fait que les traités relatifs au droit international des droits de l'homme et ceux relatifs au droit

¹⁶⁵ Ordonnance du 16 mai 2007 et Ordonnance du 24 décembre 2008 précitées.

¹⁶⁶ *Idem*.

¹⁶⁷ Dans le gouvernement publié le 26 août 2019, le Ministère des Affaires étrangères est séparé de celui dénommé Ministère de la coopération internationale, intégration régionale et francophonie (Ordonnance n° 19/077 du 26 août 2019, portant nomination des Vices-Premiers ministres, des Ministres d'Etat, des Ministres, des Ministres délégués et des Vice-ministres).

¹⁶⁸ Les Conventions relatives au droit international humanitaire requièrent l'autorisation du Parlement (art. 214 de la Constitution du 18 février 2006).

international humanitaire ne requièrent pas la réciprocité pour leur applicabilité¹⁶⁹. En d'autres termes, un État partie aux traités relatifs aux droits humains a l'obligation de respecter son engagement dans ce cadre même si l'autre partie ne le fait pas. En effet, les traités relatifs aux droits humains sont des traités lois et non des traités contrats.

Dans ce cadre institutionnel et procédural, la RDC est devenue partie à un nombre significatif de traités.

A titre liminaire, sur le plan méthodologique, on peut signaler qu'en RDC, les traces des publications des certains textes conventionnels sont difficiles à trouver, du fait, à la fois de la multiplicité des modes de publication de ces textes, mais également parce que le journal officiel a connu tout au long de l'histoire de ce pays, différentes dénominations¹⁷⁰. Il est donc plus aisé de se reporter au site du CICR présentant les engagements des États en matière de DIH et en rapport avec celui-ci, et au Recueil des Traités des Nations unies, l'article 102 de la Charte imposant aux États, on peut le rappeler, d'enregistrer auprès du Secrétariat tout traité ou accord international, qui les publie. Faute d'enregistrement, aucune partie à un traité ou accord international qui n'aura pas été enregistré ne pourra invoquer ledit traité ou accord devant un organe de l'Organisation.

Cet ensemble d'outils permet d'évaluer la politique juridique extérieure de cet État en matière des droits humains, qui constitue un premier élément majeur d'analyse de la mise en œuvre du DIH. Il conduit au constat d'une adhésion relativement dense de la RDC aux instruments conventionnels de DIH (§1) et de DIDH (§2).

§1 Une participation relativement dense aux instruments de DIH

La RDC, dès son indépendance, a manifesté sa volonté de s'engager dans les instruments du droit de Genève et du droit de La Haye, mais également dans d'autres traités en rapport avec le DIH. Selon les branches du DIH, sa participation aux instruments internationaux est

¹⁶⁹ Voir à ce sujet, la Décision du Conseil constitutionnel de la République française n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, considérant 12 ; « Les engagements internationaux ayant pour objets les droits de l'homme ou le droit humanitaire ne sont pas soumis à une exigence de réciprocité, car cela contreviendrait à l'objet même du traité ou de l'accord ».

¹⁷⁰ Les Codes Larcier, République démocratique du Congo, *Droit public et administratif*, Tome VI, Vol. 1- Droit public, Larcier, Afrique Editions, Bruxelles, 2003, Notes liminaires. « A l'époque de l'État indépendant du Congo (1885-1907), les textes légaux étaient insérés dans le *Bulletin Officiel (B.O.)*. Pendant la période du Congo belge (1908 à 1959), deux documents officiels coexistaient : *Le Bulletin Officiel du Congo belge (B.O.)* Pour la publication des actes législatifs et *Le Moniteur congolais (M.C.)*. *Le Moniteur congolais* reprenait à la fois les actes législatifs et les actes administratifs d'intérêt général. A l'occasion de la Constitution du 24 juin 1967, les textes officiels continueront à être publiés dans le *Moniteur congolais*. En 1972, le *Moniteur congolais* deviendra le *Journal Officiel de la République du Zaïre (J.O.Z.)*. A partir de 1997, le *Journal Officiel de la République du Zaïre* se transformera en *Journal Officiel de la République démocratique du Congo (J.O. RDC)* ».

néanmoins assez contrastée. Ainsi nous pouvons constater d'une part une participation quasi complète aux instruments du droit de Genève (1), et d'autre part, une participation encore lacunaire aux instruments du droit de La Haye (2).

1) Une participation quasi complète aux instruments du droit de Genève

Les quatre conventions de Genève ont été parmi les premiers traités ratifiés par la République démocratique du Congo, après son indépendance en 1960, dès le 24 février 1961¹⁷¹.

A l'instar de nombreux autres États, la RDC a en revanche différé son adhésion aux deux protocoles additionnels à ces conventions : le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux du 8 juin 1977 n'a ainsi été ratifié par le Zaïre que le 6 mars 1982¹⁷². Le Protocole additionnel II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux du 8 juin 1977, qui est bien entendu le plus sensible pour la souveraineté des États, n'a été ratifié par la RDC que le 12 décembre 2002, alors qu'elle était aux prises avec des conflits internes et se trouvait dans un environnement régional favorable à ce protocole : l'Ouganda avait par exemple ratifié ce protocole dès 1991. On retiendra que ce protocole a fait l'objet de déclaration de la RDC lors de sa ratification, déclaration d'acceptation préalable de la compétence de la Commission internationale d'établissement des faits prévue par l'article 90 du protocole¹⁷³.

La RDC a enfin ratifié le 11 novembre 2011 le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés de 2000, A/RES/54/263. Entré en vigueur le 12 février 2002. Ce protocole a fait l'objet de déclaration de la part de la RDC. En effet, conformément au paragraphe 2 de l'article 3 du protocole, la RDC s'est engagée

« à mettre en application le principe de l'interdiction d'enrôlement d'enfants dans les forces combattantes [...], et à prendre toutes les mesures possibles pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas encore atteint l'âge de 18 ans ne fassent pas l'objet d'un enrôlement

¹⁷¹ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 75, p. 31.

¹⁷² Services consultatifs en droit international humanitaire, *Mise en Œuvre nationale du droit international humanitaire*, rapport annuel 1998, CICR, Genève, 1999, p. 77.

¹⁷³ On retiendra que le Protocole additionnel II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux comptait au départ 39 articles. Après la négociation qui s'en était suivie, seuls 18 articles furent maintenus, hors dispositions finales, dans le document final soumis à la signature des États. Cette fragilisation du Protocole II avait été réclamée par les États ayant subi une domination coloniale et qui craignaient que ce Protocole ne soit utilisé par les anciennes puissances coloniales pour justifier leurs ingérences et ainsi saper l'unité nationale et leur stabilité. Parmi ces pays on peut citer le Nigéria, la Chine, l'Inde, les Philippines et le Zaïre (République démocratique du Congo).

quelconque dans les forces armées congolaises ou dans tout groupe armé public ou privé, sur l'ensemble du territoire de la République démocratique du Congo ».

On peut signaler que la RDC n'a pas adhéré au Protocole additionnel (III) aux Conventions de Genève de 2005 relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel.

2) Une participation incomplète aux instruments du droit de La Haye

Dans le cadre du droit de La Haye et plus précisément en matière de méthodes de combat, la RDC est partie, depuis son indépendance, aux traités relatifs à la protection des biens culturels en cas de conflit armé (Convention de La Haye du 14 mai 1954 (ratification/adhésion le 18 avril 1961) ; Protocole facultatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé ratification/adhésion de la RDC le 18 avril 1961), mais elle n'a pas adhéré au Deuxième Protocole de La Haye pour la protection des biens culturels de 1999.

La RDC a également signé la Convention sur les techniques de modification de l'environnement (ENMOD) de 1976 (signature le 28 février 1978). Elle a aussi signé la Convention sur les mercenaires de 1989 (le 20 mars 1990), après avoir ratifié la Convention de l'OUA sur l'élimination du mercenariat en Afrique de 1977 (13 juillet 1979).

En matière d'armes, de désarmement et de non-prolifération, c'est-à-dire la partie du droit de La Haye relative aux moyens de combat, la RDC s'est engagée en faveur de l'interdiction des armes de destruction massive.

Elle a ainsi ratifié la Convention interdisant les armes biologiques de 1975 (ratification/adhésion le 16 septembre 1975) ; la Convention interdisant les armes chimiques de 1993 (ratification/adhésion le 12 octobre 2005) ; et en 2017, la RDC a signé le traité d'interdiction des armes nucléaires (20 septembre 2017).

En revanche, l'engagement est beaucoup plus lacunaire pour ce qui concerne les armes conventionnelles, particulièrement utilisées dans les conflits qui se déroulent sur le territoire congolais, et souvent décisives sur l'issue de ceux-ci. La prolifération et la disposition des armes constituent un problème majeur de sécurité dans la région, et le caractère très perfectible des engagements de la RDC en la matière constitue un premier indice de ce qui devrait être une mise en œuvre du DIH véritablement effective.

Ainsi, la RDC est partie à la Convention interdisant les mines anti-personnel de 1997 (ratification/adhésion le 2 mai 2002), mais elle a simplement signé la Convention sur les armes à sous-munitions de 2008 (le 18 mars 2009). On relève également une absence d'adhésion à des conventions très importantes, telles que la Convention sur certaines armes classiques (CAC)

du 10 octobre 1980, qui comporte 5 protocoles additionnels dont certains présentent une pertinence certaine pour cet État, en particulier le Protocole V sur les restes explosifs de guerre¹⁷⁴.

Enfin, en matière de répression pénale des violations les plus graves du DIH et du DIDH, le Statut de la Cour pénale internationale de 1998 a reçu autorisation de ratification par la RDC en vertu du Décret-loi n° 013/2002 du 30 mars 2002. Il a été ratifié par la RDC le 11 avril 2002¹⁷⁵. En revanche, la RDC n'est pas signataire de la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre de 1968.

Il y a lieu de souligner que la participation par la RDC aux instruments du droit de La Haye sus repris n'a pas fait l'objet de réserves ni de déclarations¹⁷⁶.

La proximité et la perméabilité entre le DIH et le DIDH, mises notamment en lumière par le Statut de la CPI, rendent nécessaires un examen des engagements de la RDC dans le cadre des instruments de DIDH.

§2 La participation aux Conventions de DIDH

La RDC participe en la matière à des textes de portée universelle (a), mais également régionale (b).

1) La participation aux Conventions universelles de protection des droits de l'homme

Depuis son indépendance le 30 juin 1960, la RDC a toujours manifesté son attachement au respect et à la protection des droits de l'homme. Admise à l'ONU le 2 janvier 1962, conformément à l'article 4 de la Charte des Nations Unies de San Francisco du 24 octobre 1945, l'admission de la RDC avait fait l'objet de la résolution 1480 (XV), adoptée le 20 septembre 1960.

¹⁷⁴ Notons à cet égard que la Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, telle qu'elle a été modifiée le 21 décembre 2001, est également connue sous le nom de Convention sur certaines armes classiques. Elle a pour but d'interdire ou de limiter l'emploi de certains types particuliers d'armes qui sont réputées infliger des souffrances inutiles ou injustifiables aux combattants, ou frapper sans discrimination les civils. Elle comporte 5 Protocoles additionnels, à savoir, le Protocole I relatif aux éclats non localisables, le Protocole II sur l'interdiction ou limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs, le Protocole III sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires, le Protocole IV relatif aux armes à laser aveuglantes et le Protocole V relatif aux restes explosifs de guerre.

¹⁷⁵ Nations Unies, Recueil des traités, vol. 754, p. 73.

¹⁷⁶ <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwTreatiesByCount...>, Consulté le 9/10/2021.

Après son indépendance, la RDC a ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 le 1^{er} novembre 1976. Il n'avait pas fait l'objet de déclaration ni de réserve de la part de ce pays¹⁷⁷. Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, le Pacte est entré en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49. Il est prévu à l'article 28 du Pacte la création d'un Comité des droits de l'homme¹⁷⁸ constitué des ressortissants des Etats parties. Suivant les prescrits de l'article 41 du Pacte, tout État partie ayant par déclaration reconnu la compétence du Comité peut saisir celui-ci pour dénoncer tout État partie qui ne s'acquitte pas de ses obligations au titre du Pacte. Et dans le cas d'espèce, le rapport *Mapping* est clair là-dessus, l'Ouganda¹⁷⁹, le Rwanda¹⁸⁰ et le Burundi¹⁸¹ étant parties au présent Pacte, ces Etats sont donc susceptibles de poursuites devant cet organe pour être impliqués dans les conflits armés qui nous occupent.

La RDC a adhéré au Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966. Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 (XXI) du 16 décembre 1966, il est entré en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 9. Il a été ratifié par la RDC le 1^{er} novembre 1976¹⁸². Il n'avait pas fait l'objet de déclaration ni de réserve de la part de ce pays¹⁸³. Il convient de noter que les États parties au présent Protocole avaient considérés que « pour mieux assurer l'accomplissement des fins du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et [...] l'application de ses dispositions¹⁸⁴ », il fallait « habilitier le Comité des droits de l'homme [...] à recevoir et à examiner [...] des communications émanant de particuliers qui prétendent être victimes d'une violation d'un des droits énoncés dans le Pacte¹⁸⁵ ».

Ainsi, aux termes de l'article 1 du Protocole,

« tout État partie au Pacte qui devient partie au présent Protocole reconnaît que le Comité a compétence pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers

¹⁷⁷ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 999, p. 171.

¹⁷⁸ Le Comité des droits de l'homme est l'organe de surveillance du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.

¹⁷⁹ Ouganda, A/R le 21 juin 1995.

¹⁸⁰ Rwanda, A/R le 16 avril 1975.

¹⁸¹ Burundi, A/R le 9 mai 1990.

¹⁸² Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1465, p. 171.

¹⁸³ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 999, p. 171.

¹⁸⁴ Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, préambule.

¹⁸⁵ *Idem*.

relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation, par cet État partie, de l'un quelconque des droits énoncés dans le Pacte[...]».

Toutefois,

« sous réserve des dispositions de l'article premier, tout particulier qui prétend être victime d'une violation de l'un quelconque des droits énoncés dans le Pacte et qui a épuisé tous les recours internes disponibles peut présenter une communication écrite au Comité pour qu'il examine ».

Il est dès lors permis de considérer que dans le cas d'espèce, le particulier qui aurait épuisé toutes les voies de recours internes disponibles peut saisir le Comité des droits de l'homme pour dénoncer des violations de ses droits commises par l'État congolais.

Il convient cependant de préciser que, contrairement à la RDC qui n'avait émis aucune réserve ni fait aucune déclaration à la ratification du Protocole, l'Ouganda avait quant à lui émis de réserve par rapport à l'article 5 du Protocole. En effet, suivant la réserve émise par l'Ouganda en rapport avec l'article 5 du Protocole, « la République d'Ouganda n'accepte pas la compétence du Comité des droits de l'homme pour examiner une communication d'un particulier, en vertu du deuxième paragraphe de l'article 5 si la même question a déjà été examinée dans le cadre d'une autre procédure d'enquête internationale ou de règlement¹⁸⁶ ».

La RDC a adhéré le 11 novembre 2001 au Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants de 2000, A/RES/54/263. Entré en vigueur le 18 janvier 2002, ce Protocole n'avait pas l'objet de déclaration ni de réserve de la part de la RDC¹⁸⁷.

La RDC a adhéré le 18 mars 1996 à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984. Adoptée et ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984, elle est entrée en vigueur le 26 juin 1987, conformément aux dispositions de l'article 27(1). En dépit du fait que cette Convention n'avait pas fait l'objet de déclarations ni des réserves de la part de la RDC¹⁸⁸, elle mérite notre attention dans le cadre de la présente étude dans la mesure où, dans la plupart des cas, les règles de cette Convention ont été violées par les parties impliquées dans les conflits armés qui nous occupent.

Aux termes de cette Convention, le terme « torture » désigne

¹⁸⁶ Nations Unies, *Collection des traités*, treaties.un.org, état au 09 octobre 2021.

¹⁸⁷ Nations Unies, *Collection des traités*, treaties.un.org, état au 09 octobre 2021.

¹⁸⁸ *Idem*.

« tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d’obtenir d’elle ou d’une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d’un acte qu’elle ou une tierce personne a commis ou soupçonnée d’avoir commis, de l’intimider ou de faire pression sur une tierce personne, pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu’elle soit, lorsqu’une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite [...] ¹⁸⁹».

Il en est de même

« d’autres actes constitutifs de peine ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas de actes de torture, lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite [...]. Aucune circonstance exceptionnelle quelle qu’elle soit, qu’il s’agisse de l’état de guerre ou de menace de guerre, d’instabilité politique intérieure ou de tout autre état d’exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture. Même l’ordre d’un supérieur ou d’une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture¹⁹⁰ ».

En adhérant à cette Convention, la RDC s’est engagée à exercer

« une surveillance systématique sur les règles, instructions, méthodes et pratiques d’interrogatoires et sur les dispositions concernant la garde ou le traitement des personnes arrêtées, détenues ou emprisonnées de quelque façon que ce soit sur tout le territoire [...] en vue d’éviter tout cas de torture¹⁹¹ ».

Elle s’est engagée en outre à

« interdire dans tout le territoire [...], d’autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu’elle est définie à l’article premier lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite [...] ¹⁹² ».

La RDC est, comme indiqué *supra*, partie au Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l’enfant concernant l’implication d’enfants dans les conflits armés (signature le 8 septembre 2000, A/R le 11 novembre 2001). Ce Protocole avait fait l’objet d’une déclaration de la part de ce pays libellée en ces termes :

¹⁸⁹ Article 1^{er} de la Convention.

¹⁹⁰ Article 2 de la Convention.

¹⁹¹ Article 11 de la Convention.

¹⁹² Article 16 de la Convention.

« Aux fins du paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole, la République démocratique du Congo s'engage à mettre en application le principe de l'interdiction d'enrôlement d'enfants dans les forces combattantes tel qu'il découle du décret-loi n° 066 du 9 juin 2000 portant démobilisation et réinsertion des groupes vulnérables présents au sein de forces armées combattantes, et à prendre toutes les mesures possibles pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas encore atteint l'âge de 18 ans ne fassent pas l'objet d'un enrôlement quelconque dans les forces armées congolaises ou dans tout groupe armé public ou privé, sur l'ensemble du territoire de la République démocratique du Congo ».

Il est intéressant de remarquer que « durant les conflits des dernières décennies, des millions d'enfants ont été victimes, handicapés, abandonnés, traumatisés ou sont restés orphelins¹⁹³ ». Par ailleurs, il faut souligner que « 40% des victimes civiles des conflits et plus de 50% des réfugiés et des personnes déplacées¹⁹⁴ » sont des enfants. Enfin, si les enfants ont toujours pris part à la guerre depuis longtemps mais « dans un rôle de soutien aux troupes comme espions, guetteurs, messagers, cuisiniers, esclaves sexuel, etc., plus rarement comme combattants, ils sont actuellement de plus en plus impliqués dans les combats¹⁹⁵ ».

Il faut reconnaître que malgré l'engagement pris par la RDC dans le cadre de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 et du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés du 25 mai 2000, ce pays qui vit depuis plus de deux décennies « en conflit armé intermittent dont le coût humain serait le plus élevé à l'échelle d'un Etat après la Seconde Guerre mondiale, les enfants font parties des victimes dont les droits sont les plus violés¹⁹⁶ ».

Il a été souligné *supra* que la RDC n'est pas partie à la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968. Pourtant, on se rend compte que l'adhésion de ce pays à cette Convention est absolument nécessaire dans la mesure où il faut envisager, même à long terme, la poursuite de tous les criminels de guerre impliqués dans les conflits armés sous étude, en particulier au sein des forces armées du pays, ou parmi les membres des groupes armés non étatiques.

¹⁹³ M. BETTATI, *Droit humanitaire*, 1^{ère} édition, Dalloz, Paris, 2012, p. 189. Voir Diane Marie AMANN, « Children », in SCHABAS, William A. (éd.), *International criminal law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 253.

¹⁹⁴ F. BOUCHET-SAUINIER, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Ed. La Découverte, Paris, 2013, p. 342.

¹⁹⁵ J. MUMBALA ABELUNGU, *Le droit international humanitaire et la protection des enfants en situation des conflits armés, Etude de cas de la République Démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Gent, année académique 2016-2017.

¹⁹⁶ J. MUMBALA ABELUNGU, *op. cit.*, p. 12 ; Le bilan de ce conflit armé était estimé à 5,4 millions de morts entre 1998 et 2006 par International Rescue Committee, les combats s'étant poursuivis encore durant plus de deux décennies, ce bilan doit être revu à la hausse.

La RDC n'est pas partie à la Convention pour la protection des personnes contre les disparitions forcées de 2006, thématique pourtant particulièrement sensible dans les contextes conflictuels que connaît cet État.

La RDC a ratifié le 20 juin 2001, la Convention de l'Organisation internationale du travail n°182 concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination de 17 juin 1999. C'est l'un des instruments juridiques internationaux applicables aussi au recrutement et à l'utilisation des enfants soldats dans des conflits armés¹⁹⁷.

De manière plus générale, il faut indiquer que la RDC est partie à la Charte des Nations Unies et au Statut de la Cour internationale de justice. Elle avait fait des déclarations d'acceptation des obligations contenues dans la Charte des Nations Unies relatives à l'admission d'États à l'ONU conformément à l'article 4 de la Charte. La date d'admission de la RDC à l'ONU remonte au 2 janvier 1962 suivant la résolution 1480 (XV). La déclaration de cet État reconnaissant comme obligatoire la juridiction de la CIJ remonte au 8 février 1989, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la CIJ.

Dans sa déclaration,

« [...] la République du Zaïre reconnaît comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale, à l'égard de tout autre État acceptant la même obligation la juridiction de la CIJ pour tous les différends d'ordre juridique ayant pour objet :

- a) L'interprétation d'un traité ;
 - b) Tout point de droit international ;
 - c) La réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international ;
 - d) La nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international ;
- [...] ».

En plus de sa participation aux Conventions universelles ci-dessus dont la liste ne pas exhaustive, la RDC participe à de nombreuses Conventions régionales définissant des obligations particulièrement pertinentes dans le contexte des conflits armés en RDC.

2) La participation aux Conventions régionales

¹⁹⁷ Voir à ce sujet, M. MAYSTRE, « Les enfants soldats en droit international. Problématiques contemporaines au regard du droit international humanitaire et du droit international pénal », *perspectives internationales* n°30, CERDIN-PARIS I, E. A. Pedone, Paris, 2010, 66.

La RDC a ratifié la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples le 20 juillet 1987. Cet État n'a pas fait de déclaration particulière ni émis de réserves à ce texte, dont le Préambule définit les objectifs poursuivis par les Etats membres, notamment la promotion et la protection des droits de l'homme et des peuples sur le continent, en tenant compte de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration Universelle des droits de l'homme.

La RDC a en outre ratifié le Protocole portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. L'instrument a été déposé au siège de l'Union africaine à Addis-Abeba (Ethiopie), le 8 décembre 2020. La RDC avait signé le traité instituant la Cour en septembre 1999.

L'article 34 du Protocole portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (ratification) dispose qu'« au moment de la ratification de ce Protocole ou à tout moment par la suite, l'État fera une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir des affaires en vertu de l'article 5 (3) de ce Protocole. La Cour ne reçoit aucune requête en vertu de l'article 5, paragraphe 3, impliquant un État qui n'a pas fait une telle déclaration ».

L'article 5, paragraphe 3 prévoit que « la Cour peut autoriser les organisations non gouvernementales (ONG) compétentes dotées du statut d'observateur auprès de la Commission et les particuliers à saisir directement la Commission, conformément à l'article 34, paragraphe 6, du présent protocole ».

On peut considérer que la RDC a tout intérêt à faire sa déclaration conformément à l'article 34, paragraphe 6 du présent Protocole. Ce qui permettrait aux ONG mais également aux particuliers ayant épuisé toutes les voies de recours internes de saisir la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Cela contribuerait à lutter efficacement contre l'impunité au niveau régional.

La RDC est également partie au Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes. Elle a ratifié ce Protocole le 9 juin 2008 sans faire aucune déclaration ni émettre de réserve. On peut souligner que ce Protocole engage les États membres à promouvoir la protection des femmes dans les conflits armés¹⁹⁸. En lisant entre les lignes de la loi n° 06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la RDC au Protocole à la Charte, particulièrement dans l'exposé des motifs, on peut appréhender les objectifs poursuivis dans ce cadre par ce pays, notamment la promotion et la protection des droits de la femme ainsi que l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme¹⁹⁹.

¹⁹⁸ Article 11 du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes.

¹⁹⁹ Loi n° 06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la RDC au Protocole à la Charte africaine des

La RDC n'a en revanche pas ratifié le Protocole relatif à la création du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine. Pourtant, ce Protocole semble indispensable dans la crise actuelle que traverse cet État car, ce Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine peut permettre d'examiner la situation sécuritaire de la RDC au niveau régional.

La RDC n'a pas non plus ratifié ou adhéré au Protocole sur les amendements à l'Acte constitutif de l'Union africaine qui peut avoir pourtant un impact sur la situation dans ce pays, notamment en redynamisant ou en créant des organes régionaux de prévention des violations de la Charte sur le continent.

Après avoir examiné l'engagement normatif conventionnel en matière de DIH et de DIDH par la RDC, l'analyse de la position de cet État en matière de droit international humanitaire coutumier, dont le rôle s'est considérablement accru ces dernières années, permettra d'avoir une approche plus complète de ses engagements.

Section 2 : L'engagement de la RDC en matière de droit international humanitaire coutumier

Partant du célèbre article 38 du Statut de la Cour internationale de justice (CIJ) :

« La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : les Conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les États en litige ; la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit ; les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées, sous réserve de l'article 59 ; les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit.

La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accords, de statuer *ex aequo et bono*. »,

il est possible de définir classiquement la coutume internationale comme « une pratique générale acceptée par tous comme étant le droit ».

Le DIH coutumier présente, on le sait, la particularité d'avoir été codifié. On peut ainsi rappeler que la Conférence internationale sur la protection des victimes de la guerre de 1993, dans sa Déclaration finale, adoptée par consensus, avait réaffirmé « la nécessité de renforcer l'efficacité de la mise en œuvre du droit international humanitaire », et appeler le gouvernement suisse à

droits de l'homme et des peuples, relatif aux droits de la femme en Afrique, *Journal Officiel de la RDC*, 59^{ème} année, numéro spécial, 14 mars 2018, p. 5

« réunir un groupe d'experts intergouvernemental à composition non limitée chargé de rechercher des moyens pratiques de promouvoir le plein respect de ce droit et l'application de ses règles, et de préparer un rapport à l'intention des États et de la prochaine Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge²⁰⁰ ».

Le Groupe intergouvernemental d'experts pour la protection des victimes de la guerre s'est réuni en 1995 et a recommandé que le CICR prépare, avec l'assistance d'experts représentant diverses régions géographiques et différents systèmes juridiques, ainsi qu'en consultation avec des experts de gouvernements et d'organisations internationales, un rapport sur les règles coutumières du DIH applicables aux conflits armés internationaux et non internationaux. La XVIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ayant approuvé cette recommandation, elle a donné officiellement mandat au CICR de préparer un rapport sur les règles coutumières du droit international humanitaire applicables dans les conflits armés internationaux et non internationaux. C'est près de dix ans plus tard, en 2005, après des recherches approfondies et de larges consultations d'experts, que ce rapport – *L'étude sur le droit international humanitaire coutumier* – a été publié²⁰¹. Le CICR, confronté à certaines contestations étatiques, a affirmé qu'« une Étude sur le droit coutumier se doit de regarder l'effet combiné de ce que l'État dit et ce qu'il fait dans la réalité²⁰² ».

Ainsi défini, on peut rechercher l'acceptation du droit international humanitaire coutumier par la RDC dans « la pratique²⁰³ » de cet État.

Par la pratique il faut entendre « les actes matériels aussi bien que les actes verbaux²⁰⁴ » de cet État. Les actes matériels concernent notamment « le comportement sur le champ de bataille, l'emploi de certaines armes ainsi que le traitement accordé à diverses catégories de personnes²⁰⁵ » ; les actes verbaux intègrent les manuels militaires, la législation nationale, la jurisprudence nationale. Les actes verbaux peuvent se rapporter aussi notamment aux instructions données aux forces armées et forces de sécurité, les communiqués militaires en

²⁰⁰ Conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre, Genève, 30 août-1^{er} septembre 1993, Déclaration finale, *Revue internationale de la Croix-Rouge*, N° 803, septembre-octobre 1993, pp. 401-405

²⁰¹ J-M HENCKAERT et L. DOSSWALD-BECK, *Customary International Humanitarian Law*, 2 volumes, Volume I, Rules, Volume II, Practice (2 Parts), Cambridge University Press, 2005.

²⁰² J. B. BELLINGER, W. J. HAYNES, "A US Government Reponse to the International Committee of the Red Cross Study *Customary International Humanitarian Law*" *International Review of the Red Cross* (2007) 89, no. 886, 443, p. 477.

²⁰³ Voir, J-M HENCKAERT et L. DOSWALD-BECK, *Droit international humanitaire coutumier, vol. I : Règles*, Bruylant, CICR, 2006, introduction.

²⁰⁴ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *Droit international humanitaire coutumier, vol. I : Règles*, Bruylant, CICR, 2006, introduction.

²⁰⁵ *Idem*.

temps de guerre, les protestations diplomatiques, les avis rendus par les conseillers juridiques officiels, les commentaires formulés par les gouvernements sur des projets de traités, les décisions des organes exécutifs et les textes régissant leur application, les mémoires présentés devant les tribunaux internationaux, les déclarations faites dans des enceintes internationales et les positions prises par les gouvernements lors de l'adoption de résolutions au sein d'organisations internationales²⁰⁶.

Cette quête des indices d'une adhésion de la RDC à des règles de DIH coutumier amène à examiner la pratique de la RDC à travers la législation (§1), la jurisprudence (§2) et les déclarations officielles du gouvernement congolais en rapport avec les conflits armés sous étude (§3).

§1 La consécration législative des principes du droit international humanitaire coutumier

Plusieurs dispositions légales pénales de la RDC sont conformes aux règles du droit international coutumier et manifestent l'adhésion de cet Etat à ces règles définies par l'Étude du CICR sur le droit coutumier.

La règle 1^{ère} du droit international humanitaire coutumier énonce que « les parties au conflit doivent en tout temps faire la distinction entre civils et combattants. Les attaques ne peuvent être dirigées que contre des combattants. Les attaques ne doivent pas être dirigées contre des civils²⁰⁷ ». Cette règle se lit conjointement avec la règle 47 qui interdit « des attaques contre les personnes reconnues comme étant hors de combat et avec la règle 6 qui énonce que « les personnes civiles sont protégées contre les attaques, sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation ».

La législation congolaise interdit, elle aussi, de « diriger des attaques contre des civils durant un conflit armé de quelque type que ce soit²⁰⁸ ». Elle condamne « [...] le fait de diriger intentionnellement des attaques contre la population civile en tant que telle ou contre des personnes civiles qui ne participent pas directement aux hostilités ; [...]»²⁰⁹.

²⁰⁶ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p.3.

²⁰⁷ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p.3.

²⁰⁸ *Idem.*

²⁰⁹ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 3: Des crimes de guerre, art. 223, al. 1, a) et b) et al. 5, a)

La règle 52 du droit international humanitaire coutumier interdit le pillage²¹⁰. Cette règle définit le pillage comme « le fait, pour une armée d’envahisseurs ou de conquérants, de prendre par la force des biens privés aux sujets de l’ennemi²¹¹ ». Cette appropriation doit être « à des fins privées ou personnelles²¹² ».

De même, la loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais considère le pillage comme l’un des crimes de guerre. Aux termes de ladite loi « la destruction ou l’appropriation des biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire²¹³ » est prohibée.

La règle 58 du droit international humanitaire coutumier « interdit d’utiliser indûment le drapeau blanc (pavillon parlementaire)²¹⁴ ». L’utilisation induue sous-entend « tout usage autre que celui pour lequel le drapeau blanc a été conçu, à savoir comme moyen de demander à communiquer, par exemple pour négocier un cessez-le-feu ou pour se rendre²¹⁵ ». C’est dire que « tout autre utilisation, par exemple pour obtenir un avantage militaire sur l’ennemi, est impropre et illicite²¹⁶ ».

La législation de la RDC punit elle aussi l’utilisation induue du drapeau blanc. Elle qualifie de crime de guerre « le fait d’utiliser indûment le pavillon parlementaire, le drapeau ou des insignes militaires et l’uniforme de l’ennemi ou de l’Organisation des Nations Unies, de l’Union Africaine ou de toute autre organisation internationale, ainsi que les signes distinctifs prévus par les Conventions de Genève et, ce faisant, de causer la perte des vies humaines ou des blessures graves²¹⁷ ». Cette législation est conforme à la règle 58 susmentionnée mais également à la règle 59 qui « interdit d’utiliser indûment les signes distinctifs des Conventions de Genève », à la règle 60 qui « interdit d’utiliser l’emblème et l’uniforme des Nations Unies, en

²¹⁰ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p. 242.

²¹¹ Voir, le dictionnaire Black’s Law Dictionary, Fifth Edition, West Publishing, Minnesota, 1979, p. 1033 (traduction de J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p. 247).

²¹² Eléments des crimes de la CPI (2000), art. 8, par. 2, al. b) xvi, Pillage [Statut de la CPI, art. 8, par.2, al. b) xvi) et art. 8, par.2, al. e) v)].

²¹³ Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 3 : Des crimes de guerre, art. 223, al. 1, d), *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 29 février 2016.

²¹⁴ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p.273.

²¹⁵ Idem, vol. II, Chap. 19, par. 49 à 92.

²¹⁶ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. II : Règles, p. 276.

²¹⁷ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 3 : Des crimes de guerre, art. 223, al. 2, g).

dehors des cas où l'usage en est autorisé par l'Organisation », et à la règle 61 qui « interdit d'utiliser indûment d'autres emblèmes reconnus sur le plan international ».

On entend par utilisation indue des signes distinctifs, « tout usage autre que celui pour lequel les signes distinctifs ont été conçus, à savoir comme moyen d'identification du personnel sanitaire et religieux, des unités et des moyens de transport sanitaires, ainsi que du personnel et des biens appartenant aux composantes du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge²¹⁸ ».

Si l'utilisation de l'emblème et de l'uniforme des Nations Unies, « en dehors des cas où l'usage en est autorisé par l'Organisation » ne porte pas confusion, il nous paraît nécessaire d'élucider l'expression « autres emblèmes reconnus sur le plan international²¹⁹ ». En effet, l'expression « autres emblèmes reconnus sur le plan international²²⁰ » inclut « le signe distinctif relatif aux biens culturels, le signe distinctif international de la protection civile et le signe spécial international pour les ouvrages et installations contenant des forces dangereuses. Elle recouvre aussi l'emblème protecteur des zones et localités sanitaires et de sécurité, les lettres « PG » ou « PW » utilisées pour signaler les camps d'internement civils²²¹ ». L'expression « utiliser indûment » signifie « toute utilisation autre que celle à laquelle sont destinés ces emblèmes, à savoir l'identification des biens, zones, localités et camps respectivement visés²²² ».

La règle 72 du droit international humanitaire coutumier interdit « d'employer du poison ou des armes empoisonnées²²³ ».

La législation congolaise se conforme à cette règle en ce qu'elle interdit elle aussi l'emploi « du poison ou des armes empoisonnées²²⁴ ». Comme pour la plupart des Etats, la législation congolaise ne donne pas de détails. Toutefois, les définitions des termes « poison » et « armes empoisonnées » peuvent être déduites de l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de justice. Selon cette Cour, les termes « poison » et « armes empoisonnées » doivent être entendus « dans leur sens ordinaire comme couvrant des armes dont l'effet premier, ou même exclusif, est d'empoisonner ou d'asphyxier²²⁵ ». Par ailleurs, la RDC a adhéré en 2005 (voir *supra*) à la Convention d'interdiction des armes chimiques de 1993.

²¹⁸ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol I: Règles, règle 59, p. 279.

²¹⁹ *Idem*, règle 61, p. 282 à 284.

²²⁰ *Ibidem*.

²²¹ *Ibidem*, p. 284.

²²² J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol I: Règles, règle 59, p. 279.

²²³ *Idem*, p. 333.

²²⁴ Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 3 : Des crimes de guerre, art. 223, al. 2, q) et r).

²²⁵ Voir CIJ, *affaire des Armes nucléaires*, avis consultatif, par. 111.

La règle 93 du droit international humanitaire coutumier interdit « le viol et les autres formes de violence sexuelle²²⁶ » dans les conflits armés internationaux et non internationaux²²⁷. Par viol il faut entendre « une invasion physique de nature sexuelle commise sur la personne d'autrui sous l'empire de la contrainte²²⁸ ».

La législation congolaise se conforme à cette règle en ce qu'elle punit, dans le contexte des conflits armés, « le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée [...], la stérilisation forcée ou toute autre forme d'atteinte ou de violence sexuelle²²⁹ » qui font partie des crimes de guerre.

En revanche, la violation de certaines règles du DIH coutumier ne sont considérées par la législation congolaise comme crimes de guerre, mais comme crimes contre l'humanité, commis dans le cadre ou en dehors d'une situation de conflit armé.

Ainsi, alors que la règle 95 du droit international humanitaire coutumier interdit « le travail forcé non rémunéré ou abusif²³⁰ » dans les conflits armés internationaux et non internationaux²³¹, la législation congolaise punit « la réduction en esclavage, entendue comme le fait d'exercer sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des pouvoirs liés au droit de propriété [...]»²³² dans un contexte de crime contre l'humanité, dont la qualification est spécifique. Si la notion de « travail forcé non rémunéré ou abusif » n'est pas reprise dans la législation congolaise, on peut déduire néanmoins qu'en interdisant l'esclavage d'une manière générale, cette interdiction s'étend au travail forcé défini comme « tout travail ou service exigé d'un individu sous menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré²³³ ».

De même, la règle 99 du droit international humanitaire coutumier interdit « la privation arbitraire de liberté²³⁴ », ce qui correspond à la législation congolaise qui « interdit la privation

²²⁶ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol I: Règles, p. 427.

²²⁷ *Idem.*

²²⁸ TPIR, *Affaire Le Procureur c/ Jean-Paul Akayesu*, jugement, par. 1726.

²²⁹ Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 3 : Des crimes de guerre, art. 223, al. 2, v) ; voir aussi la Section 2 de la même loi : Des crimes contre l'humanité, art. 222, al. 8.

²³⁰ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. I: Règles, p. 437.

²³¹ *Idem.*

²³² Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 2 : Des crimes contre l'humanité, art. 222, al. 3

²³³ Voir Convention sur le travail forcé (1930), art. 2, citée par J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, vol II, ch. 32, par. 1758.

²³⁴ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. I: Règles, p. 455 ; Il convient de noter que l'article 3 commun aux Conventions de Genève, ainsi que les Protocoles additionnels I et II, exigent que toutes les personnes civiles et les personnes hors de combat soient traitées avec humanité (voir règle 87), alors que la

arbitraire de liberté²³⁵ ». En effet, l'article 222 alinéa 5 de la loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal punit « [...] l'emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ; [...] ».

Par ailleurs, l'acceptation par la RDC du droit international humanitaire coutumier peut également s'observer, comme annoncé, à travers la jurisprudence.

§2 L'usage contentieux du droit international humanitaire coutumier

La RDC a manifesté son adhésion à de très nombreuses normes coutumières de DIH à la fois dans le cadre des positions défendues devant la CIJ mais également dans celui des juridictions internes.

1) L'appui sur le DIH coutumier dans le cadre des contentieux devant la CIJ

Le 23 juin 1999, la RDC a introduit une requête soumettant à la CIJ un différend l'opposant à l'Ouganda au sujet d'actes d'agression armée commis par les forces armées ougandaises sur le territoire de la RDC, lesquels actes avaient entraîné des graves violations du DIH et du DIDH²³⁶. Pour asseoir sa requête, la RDC s'est référée notamment au droit international humanitaire conventionnel et au droit international humanitaire coutumier.

En effet, dans l'affaire *activités armées sur le territoire du Congo*²³⁷ (RDC c/Ouganda), la RDC demandait à la Cour de « reconnaître et de juger : 1) que l'Ouganda s'est rendu coupable d'acte d'agression au sens de l'article 1 de la résolution 3314 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1974 et de la jurisprudence de la CIJ, en violation de l'article 2 paragraphe 4 de la Charte des Nations Unies ; 2) que l'Ouganda viole continuellement les Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels de 1977, bafouant ainsi les règles élémentaires du droit international humanitaire dans les zones de conflits, se rendant également coupable de violations massives du droit international des droits de l'homme au mépris du droit coutumier le plus élémentaire ; 3) plus spécifiquement, en s'emparant par la

privation arbitraire de liberté n'est pas compatible avec cette exigence. Les quatre Conventions de Genève donnent les raisons pour lesquelles des personnes peuvent être privées de liberté : I^{ère} Convention de Genève (1949), art. 28, 30 et 32 ; II^{ème} Convention de Genève (1949), art. 36 et 37 ; III^{ème} Convention de Genève (1949), art. 21 et 118 ; IV^{ème} Convention de Genève (1949), art. 42.

²³⁵ Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, Section 2 : Des crimes contre l'humanité, art. 222, al. 5.

²³⁶ CIJ, *Recueil des arrêts, Avis consultatifs et ordonnances, Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA)*, arrêt du 19 décembre 2005.

²³⁷ CIJ, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA)*, arrêt, 2005.

force du barrage hydroélectrique d'Inga, et en provoquant volontairement des coupures électriques régulières et importantes, au mépris du prescrit de l'article 56 du Protocole additionnel I de 1977, l'Ouganda s'est rendu responsable de très lourdes pertes des vies humaines dans la ville de Kinshasa forte de 5 millions d'habitants et alentour ».

Pour fonder sa compétence, la CIJ a invoqué notamment les déclarations par lesquelles ces deux pays la RDC et l'Ouganda avaient acceptés la juridiction obligatoire de cette juridiction internationale et ce, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du statut de la Cour.

Dans sa plainte susmentionnée, la RDC invoque notamment « la violation par l'Ouganda à travers ses forces armées, des Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels de 1977 et *la coutume internationale afférente au DIH et au DIDH* » (c'est nous qui soulignons). La demande formulée par la RDC s'appuyait également sur le DIH coutumier, en affirmant (§23) que l'Ouganda a bafoué les « règles élémentaires du droit international humanitaires dans les zones de conflits, se rendant également coupable de violations massives des droits de l'homme au mépris du droit coutumier élémentaire » et (§24.3) que l'Ouganda violait, notamment, « le principe conventionnel et coutumier de l'obligation de respecter et faire respecter les droits fondamentaux de la personne, y compris en période de conflit armé ».

Dans son arrêt de 2005, la CIJ a examiné successivement les questions de *jus ad bellum* et de *jus in bello*. Elle rappelle ainsi la déclaration du Conseil de sécurité du 9 avril 1999, dans laquelle, le Conseil considère le conflit armé en RDC comme « une menace pour la paix, la sécurité et la stabilité dans la région ». La CIJ rappelle également la demande adressée aux parties au conflit par le Conseil sécurité exigeant « l'arrêt des hostilités et un règlement politique du conflit ». La CIJ fait observer que « le Conseil de sécurité a déploré la poursuite des combats et la présence des forces étrangères sur le territoire de la RDC et a demandé aux Etats concernés de mettre fin à la présence de ces forces non invitées²³⁸ ». La CIJ note que « le 16 juin 2000 le Conseil de sécurité s'est déclaré indigné par la reprise des combats entre les forces armées ougandaises et les forces armées rwandaises à Kisangani et a condamné ces combats, considérant qu'il s'agit d'une violation de la souveraineté et de l'intégrité du territoire de la RDC²³⁹ ».

La CIJ constate qu'« à partir du 7 août 1998, l'Ouganda a recouru à l'emploi de la force à des fins et en des lieux à l'égard desquels aucun consentement ne lui avait été donné ».

²³⁸ Nations Unies, doc. S/RES/1234, 9 avril 1999.

²³⁹ Nations Unies, doc. S/RES/1304 (2000).

La CIJ considère que « la longue série de résolutions adoptées par le Conseil de sécurité²⁴⁰ ainsi que la nécessité pour l'ONU de déployer la MONUC et les efforts soutenus de l'Organisation en vue de restaurer la paix dans la région et la pleine souveraineté de la RDC sur son territoire témoignent de l'ampleur des activités militaires menées et des souffrances qui en ont résulté ».

La Cour confirme la nécessité constatée par l'ONU de « nommer un rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme, un envoyé spécial pour cette région et la constitution d'un groupe d'experts chargé de lui faire rapport sur certains faits en rapport avec l'exploitation illégale des ressources naturelles de la RDC ».

Sous l'angle du droit des conflits armés, la Cour fait observer que

« l'Ouganda était une Puissance occupante dans le district de l'Ituri à l'époque pertinente ; et en tant que telle, sa responsabilité était engagée à raison à la fois des actes de ses forces armées contraires à ses obligations internationales et du défaut de la vigilance requises pour prévenir les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire par d'autres acteurs présents sur le territoire occupé, y compris les groupes rebelles agissant pour leur propre compte²⁴¹ ».

La Cour a conclu que les Parties cherchaient « à établir la responsabilité de l'autre en invoquant, en relation avec l'emploi illicite de la force allégué, certaines règles de droit international conventionnel ou coutumier relatives à la protection des personnes et des biens » (*CIJ Recueil 2001*, p. 679, par. 40). Elle a affirmé (§181, 184)

« que la République de l'Ouganda, en se livrant à des exactions à l'encontre des ressortissants de la République démocratique du Congo, en tuant, blessant, enlevant ou spoliant ces ressortissants, a violé les principes conventionnels et coutumiers suivants :

- le principe conventionnel et coutumier de l'obligation de respecter et de faire respecter les droits fondamentaux de la personne, y compris en période de conflit armé ;
- le principe conventionnel et coutumier qui impose d'opérer en tout temps une distinction entre objectifs civils et militaires dans le cadre d'un conflit armé ;
- les droits des ressortissants congolais à bénéficier des droits les plus élémentaires en matière civile et politique, comme en matière économique, sociale et culturelle. »

La Cour relève qu' « il existe des éléments de preuve convaincants du fait notamment que des enfants-soldats ont été entraînés dans les camps d'entraînement des UPDF et que celles-ci n'ont rien fait pour empêcher leur recrutement dans les zones sous leur contrôle ». Elle cite à cet égard

²⁴⁰ Résolutions: 1234 (1999), 1273 (1999), 1579 (1999), 1291 (2000), 1304 (2000), 1316 (2000), 1323 (2001), 1332 (2000), 1341 (2001), 1355 (2001), 1376 (2001), 1399 (2002), 1417 (2002), 1445 (2002), 1457 (2003), 1468 (2003), 1484 (2003), 1489 (2003), 1493 (2003), 1499 (2003), 1501 (2003), 1522 (2004), 1533 (2004), 1552 (2004), 1555 (2004), 1565 (2004), 1592 (2005), 1596 (2005), 1616 (2005) et 1621 (2005).

²⁴¹ CIJ, *op. cit.*, par. 180, p. 67.

le cinquième rapport du Secrétaire général de l'ONU sur la MONUC²⁴². Elle note que « ce rapport confirme la déportation en Ouganda d'enfants congolais recrutés dans les régions de Bunia, Beni et Butembo ». Elle évoque en outre le onzième rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur la MONUC²⁴³. Elle relève que « ce rapport confirme que les responsables locaux des UPDF à Bunia et dans les environs, dans le district de l'Ituri n'avaient pris aucune mesure pour empêcher le recrutement d'enfants ou pour faire en sorte qu'une fois démobilisés, les ex-enfants-soldats ne se fassent de nouveau recruter comme enfants-soldats ». La Cour rappelle le rapport spécial de la MONUC sur les événements en Ituri²⁴⁴. Elle note que « ce rapport fait état du transfèrement de plusieurs enfants congolais dans des camps d'entraînement des UPDF pour y recevoir une formation militaire ». La Cour affirme qu' « il existe une concordance suffisante entre les informations émanant des sources crédibles pour établir que des violations massives du DIH et du DIDH ont été commis par les forces armées ougandaises sur le territoire de la RDC ».

La Cour relève qu'« il existe suffisamment des preuves établissant que les forces armées ougandaises n'ont rien fait pour protéger la population civile et n'ont fait aucune distinction entre combattants et non-combattants au cours d'affrontements avec d'autres combattants, notamment les FAR ». La Cour relève aussi que « des bombardements aveugles ont été effectués par les forces armées ougandaises en violation flagrante du droit international humanitaire conventionnel et coutumier ».

La Cour considère qu' « il existe des éléments de preuve crédibles pour conclure que les troupes des forces armées ougandaises ont commis des meurtres, des actes de torture et autres formes de traitement inhumain à l'encontre de la population civile, qu'elles ont détruit des villages et des bâtiments civils, qu'elles ont manqué d'établir une distinction entre cibles civiles et militaires²⁴⁵ ». La Cour constate que « les forces armées ougandaises n'ont pris aucune mesure pour assurer le respect du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans les territoires qu'elles occupaient²⁴⁶ ».

A la question de savoir si le comportement des forces armées ougandaises est dans son ensemble attribuable à l'Ouganda, la Cour relève que « l'armée ougandaise constituant un organe de l'État ougandais conformément à une règle de droit international bien établie qui

²⁴² Nations Unies, doc. S/2000/1156 du 6 décembre 2000, par. 75.

²⁴³ Nations Unies, doc. S/2002/621 du 5 juin 2002, par. 47.

²⁴⁴ Nations Unies, doc. S/2004/573 du 16 juillet 2004, par. 148.

²⁴⁵ *Idem.*

²⁴⁶ *Ibidem.*

revêt un caractère coutumier, le comportement de tout organe d'un État doit être regardé comme un fait de cet État²⁴⁷ ». La Cour affirme que « le comportement individuel des soldats et officiers de l'armée ougandaise doit être considéré comme le comportement d'un organe d'État ». Elle considère que « conformément à leur statut et de leur fonction, le comportement des soldats ougandais est attribuable à l'Ouganda ». La Cour relève que « d'après une règle bien établie, *de caractère coutumier* (c'est nous qui soulignons), énoncée à l'article 3 de la quatrième convention de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1907 ainsi qu'à l'article 91 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, une partie à un conflit armé est responsable de tous les actes des personnes qui font partie de ses forces armées ».

Enfin, la Cour considère que, dans cette affaire, « sont applicables, les dispositions pertinentes des instruments relatifs au droit international humanitaire et au droit international des droits de l'homme, notamment le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la quatrième Convention de La Haye du 18 octobre 1907 ». Mais, comme ni la RDC ni l'Ouganda, ne sont pas parties à la Convention de La Haye du 18 octobre 1907, la Cour a estimé que cette Convention devait leur être appliquée à titre coutumier²⁴⁸. On peut dès lors considérer que par sa requête à la CIJ, la RDC a non seulement fait usage mais a revendiqué l'application du droit international humanitaire coutumier.

Dans l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, deuxième phase, *Questions des réparations*, (arrêt de la CIJ du 9 février 2022), « les Parties n'étant pas parvenues à s'entendre sur le règlement de la question des réparations » (CIJ, Recueil 2022, p. 23, par. 48), il appartenait à la Cour de « déterminer la nature et le montant des réparations devant être octroyées à la RDC pour le préjudice causé par les manquements de l'Ouganda aux obligations internationales lui incombant, suivant les conclusions énoncées par [la Cour] dans son arrêt de 2005 » (CIJ, Recueil 2022, p. 23. Par. 48).

La Cour rappelle à cet effet, notamment l'article 31 des Articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, reflétant le droit international coutumier qui dispose que :

« 1. L'État responsable est tenu de réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite.

²⁴⁷ CIJ, Recueil 1999, *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, avis consultatif*, p. 87, par. 62

²⁴⁸ CIJ, Recueil 2004, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, p. 172, par. 89.

2. Le préjudice comprend tout dommage, tant matériel que moral, résultant du fait internationalement illicite de l'État. »

C'est ici l'occasion de noter que la requête introduite par la RDC à la CIJ contre l'Ouganda est aussi conforme à la Règle 149 du droit international humanitaire coutumier qui prévoit que :

« L'État est responsable des violations du droit international humanitaire qui lui sont attribuables, y compris les violations commises par ses propres organes, y compris ses forces armées ; les violations commises par des personnes ou des entités qu'il a habilitées à exercer des prérogatives de puissance publique ; les violations commises par des personnes ou des groupes agissant en fait sur ses instructions ou ses directives ou sous son contrôle ; les violations commises par des personnes privées ou des groupes, qu'il reconnaît et adopte comme son propre comportement »²⁴⁹.

Par rapport aux dommages subis, la RDC évoque notamment les dommages aux personnes²⁵⁰, parmi lesquels le recrutement et déploiement d'enfants-soldats interdits par les Règles 135 à 137 du droit international humanitaire coutumier, les viols et violences sexuelles interdits par la Règle 93 du DIH coutumier.

De façon générale, la RDC évoque dans sa requête devant la CIJ, « tous les dommages causés par l'agression ougandaise, que ce soit en raison de la violation de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force, des normes du droit international humanitaire [conventionnel et coutumier] et des droits humains, ou encore de l'interdiction de l'exploitation illégale des ressources naturelles »²⁵¹.

2) L'utilisation du DIH coutumier par les juridictions congolaises

Plusieurs juridictions congolaises ont réprimé les actes prohibés par le droit international humanitaire coutumier, constituant des infractions à la loi pénale congolaise. On peut notamment citer :

L'affaire Songo Mboyo :

Dans cette affaire, des militaires du 9^{ème} bataillon-infanterie basée dans l'ex-Province de l'Equateur à Songo Mboyo s'étaient révoltés le 23 décembre 2003, suite au détournement de leur solde par leur supérieur hiérarchique, le capitaine Ramazani. N'ayant pas réussi à mettre

²⁴⁹ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. I: Règles, p. 698.

²⁵⁰ CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt du 9 février 2022, p. 133-226.

²⁵¹ CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, deuxième phase, *Questions des réparations, observations de la RDC sur le rapport d'expertise du 19 décembre 2020*, 14 février 2021, p. 8.

la main sur celui-ci, ils s'en ont pris à la population civile en se livrant au pillage, acte interdit par la règle 52 du droit international humanitaire coutumier²⁵² et au viol interdit par la règle 93 de ce droit²⁵³.

Au total, au moins 31 femmes ont été violées, parmi lesquelles l'épouse du capitaine, Eugénie Bonyole, qui en succombera quelques jours plus tard. Poursuivis devant le TMG de Mbandaka pour notamment « viol en tant que crime contre l'humanité en vertu de l'article 7 du Statut de Rome²⁵⁴ », les militaires reconnus coupables des crimes contre l'humanité ont été condamnés à la servitude pénale à perpétuité. Cette décision a été confirmée par la Cour militaire de l'Equateur²⁵⁵. En effet, le TMG de Mbandaka avait rappelé que « le viol se définit différemment selon que l'on se trouve en droit interne ou en droit international » ; que les Eléments du crime, source complémentaire au Statut de Rome, donnent au viol une interprétation très large qui s'étend « à tout autre acte inhumain à connotation sexospécifique » ; ainsi le TMG de Mbandaka avait considéré que « constitue le viol [au sens du Statut de Rome] », « [le fait pour l'agent de prendre] possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute partie du corps ». Dans cette approche, le tribunal avait conclu que « dans le cas sous examen, il s'est agi de la conjonction sexuelle, l'intromission du membre viril des agents dans les parties vaginales des victimes de Songo Mboyo »²⁵⁶.

La grande question qui s'était posée était celle de la preuve, les victimes ayant des difficultés pour témoigner. A cet égard le tribunal a relevé que « l'atteinte sexuelle est l'une des choses difficiles à signaler à cause du contexte socio-culturel » du fait que

« dans presque toutes les sociétés, une femme, un homme ou un enfant qui porte des allégations des viols, de violence ou d'humiliation sexuelle a beaucoup à perdre et risque de faire l'objet d'énormes pressions ou d'ostracisme de la part des membres de sa famille immédiate et de la société en général » ;

et puis, « compte tenu de son caractère d'intimité et d'humiliation, il paraît trop difficile de réunir pour la réalisation du crime autant des témoignages possibles »²⁵⁷. Face à cette difficulté,

²⁵² CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo*, op. cit., p. 242 à 247.

²⁵³ *Idem*, p. 427 à 432.

²⁵⁴ TMG/Mbandaka, *MP et PC c/ Bokila et Consorts*, « jugement », RP 084/2005, 12 avril 2006, (ci-après, « jugement Songo Mboyo »), in *Revue Horizons* (2006), p. 53-91.

²⁵⁵ CM/Equateur, *MP et PC c/ Bokila et Consorts*, RPA 014/2006, 7 juin 2006, (ci-après, « Arrêt Songo Mboyo », non publié.

²⁵⁶ Jugement Songo Mboyo, in *Revue Horizons* (2006), pp. 77 à 78.

²⁵⁷ *Idem*, p. 78.

le tribunal avait pris position, considérant que « la victime de l'infraction passe pour le premier témoin parce qu'ayant vécu elle-même le fait »²⁵⁸.

Sur la question des exigences contextuelles des crimes contre l'humanité, à savoir, l'attaque généralisée ou systématique, le tribunal avait tenu de préciser que l'attaque généralisée est distincte de l'attaque systématique. Pour le tribunal, la première présente un caractère massif par la pluralité des victimes ; et lorsqu'elle est menée d'une manière collective, elle présente une gravité excessive. La deuxième, quant à elle, suppose un plan préconçu ou une politique. Ainsi, le tribunal a considéré que l'attaque était généralisée du fait de la pluralité des victimes, précisant qu'« il n'existe pas un critère quantitatif ou un tout à partir duquel le crime contre l'humanité est réalisé » ; qu'« il appartient au juge de fond d'en apprécier » ; et que « dans le cas sous examen, la pluralité des victimes dans le contexte de la réalisation du crime suffit pour caractériser l'aspect généralisé de l'attaque »²⁵⁹.

Le tribunal n'a pas jugé utile d'examiner le caractère systémique de l'attaque, les deux conditions étant alternatives. Il s'est penché sur la question de savoir si l'attaque était « lancée contre une population civile ». Par population civile le tribunal entendait « les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres des forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors combats »²⁶⁰. Il a affirmé que les termes « population civile » se rapporte aux « crimes d'une nature collective et exclut de ce fait des actes individuels des crimes au regard de la législation nationale n'atteignant pas le degré d'importance de crime contre l'humanité ».

Enfin, le tribunal, affirmant que « les victimes de viol de Songo Mboyo, par leur nature collective et par la réalisation du crime répondent à la définition de la population civile, objet de l'attaque », a conclu que les accusés avaient agi en connaissance de cause en toute conscience, sachant que leurs actes constituaient une attaque généralisée lancée contre la population civile²⁶¹.

L'affaire Bavi-Ghety

²⁵⁸ On peut noter que cette position du tribunal est inspirée de la Règle 63(4) du Règlement de procédure et de preuve devant la CPI qui est une exception à deux principes importants : le principe selon lequel nul ne peut être témoin dans sa propre cause et celui qui veut que la crédibilité du témoignage soit aussi fonction du fait qu'il a été corroboré par d'autres témoignages de même qualité.

²⁵⁹ Jugement Songo Mboyo, in *Revue Horizons*, (2006), p. 85.

²⁶⁰ *Idem*.

²⁶¹ *Ibidem*.

Le bataillon d'intervention des FARDC basé en Ituri et commandé par le capitaine François Mulesa Mulombo alias « Bozizé », était poursuivi devant le TMG de l'Ituri pour le meurtre de 30 personnes, le viol de quatre femmes et des actes de pillage en tant que crimes de guerre en application du Statut de Rome²⁶². Il convient de rappeler que le meurtre est aussi interdit par la règle 89 du droit international humanitaire coutumier²⁶³ ; tandis que la règle 93 de ce droit interdit « le viol et les autres formes de violence sexuelle²⁶⁴ ». Le pillage est quant à lui interdit par la règle 52 du droit international humanitaire coutumier²⁶⁵.

En effet, le bataillon sus visé était dépêché dans la localité de Bavi en Ituri le 19 juillet 2006 pour combattre une milice armée composée des Ngiti, commandée par M. Justin Banaloki, connu sous le surnom de « Cobra Matata ». Cette milice avait attaqué les positions des FARDC le 17 juillet 2006, soit deux jours avant le déploiement du bataillon. Lors de ce déploiement, le capitaine François Mulesa Mulombo alias « Bozize » avait reçu l'ordre n° 10/S3-OPS/06 avec pour mission de « consolider la position de Bavi et de la défendre, de protéger la population civile et ses biens, d'observer les normes internationales, de respecter les biens privés et publics, d'entretenir une étroite collaboration avec les autorités politico administratives, les notabilités et en particulier avec la MONUC ». Allant à l'encontre de cet ordre, le capitaine François Mulesa Mulombo alias « Bozize » lança plusieurs patrouilles (quatre au total) organisées à des intervalles séparés et à des lieux différents. Près de 30 personnes (dont 4 femmes, deux fillettes et deux jeunes garçons) ont été arrêtées puis froidement exécutées. Leurs corps étaient enterrés dans des fosses communes dans les environs de l'état-major du bataillon. Dénoncés par les rapports des ONG et de la MONUC ainsi que par certains de ses propres collaborateurs, le capitaine Mulesa et 8 de ses proches collaborateurs étaient poursuivis pour le meurtre de 30 personnes, le viol de quatre femmes et les actes de pillage en tant que crimes de guerre en application du Statut de Rome.

Pour établir les crimes de guerre susmentionnés, la Cour militaire s'était référé aux Eléments des crimes de guerre pour chaque acte matériel qui exigent que « le comportement [ait] lieu dans le contexte de, et [soit] associé à, un conflit armé de caractère non international » ; et que « l'auteur [ait] connaissance des circonstances de fait établissant l'existence de ce conflit armé ».

²⁶² Statut de Rome de la CPI (1998), art. 8, par. 2, al. a) i) et art. 8, par. 2, al. c) i) en ce qui concerne le meurtre ; Statut de Rome de la CPI (1998), art. 8, par. 2, al. b) xxii) et art. 8, par. 2, al. e) vi) en ce qui concerne le viol ainsi que Statut de Rome de la CPI (1998), art. 8, par. 2, al. b) xvi) en ce qui concerne le pillage.

²⁶³ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. I: Règles, pp. 411-415.

²⁶⁴ *Idem*, pp. 427-432.

²⁶⁵ *Ibidem*, pp. 242-247.

La Cour avait affirmé, en ce qui concerne les pillages, que « ces violations graves contre les biens protégés par les Conventions de Genève et le DIH coutumier l'ont été dans le même contexte que celui des meurtres [...] : affrontement armé le bataillon Intervention et la milice de sieur Cobra Matata » ; de même, en ce qui le viol en tant que crime de guerre, la Cour avait soutenu que « ce viol a eu lieu dans les mêmes circonstances de temps et de lieu que les meurtres et les pillages [...], c'est-à-dire celui d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international, soit entre le bataillon Intervention de la 1^{ère} Brigade Infanterie et une milice armée en Ituri commandée par un certain Cobra Matata ». A l'issue du procès les accusés ont tous été condamnés pour crimes de guerre au premier degré « sans admission des circonstances atténuantes, à la servitude pénale à perpétuité et, *in solidum* avec l'Etat congolais, au paiement des dommages-intérêts en faveur des familles des victimes²⁶⁶ ». Cette décision a été confirmée en appel²⁶⁷.

L'affaire Kibibi et consorts mérite aussi d'être évoquée²⁶⁸. Le premier janvier 2011, dans la localité de Fizi, en province du Sud-Kivu, un militaire du 43^{ème} secteur des FARDC, le nommé Petro Ndaisaba, en état d'ébriété tire à bout portant sur un civil répondant au nom de Faizi Kabiona suite à la suite d'une dispute, ce qui provoqua la vindicte populaire car le militaire sus nommé finit par être lynché par la population. Choqués par ce meurtre, les compagnons d'armes de feu Petro Ndaisaba commandés par le sieur Kibibi lanceront une attaque contre la population civile, se livrant au viol d'au moins 55 femmes, acte interdit par la Règle 93 du DIH coutumier, à l'arrestation arbitraire et détention illégale, interdites par la Règle 99 du DIH coutumier et à la torture d'une dizaine de civils, interdite par la Règle 90 du DIH coutumier. A la suite de ces actes, 11 militaires, y compris leur commandant, le nommé Kibibi, seront poursuivis par la Cour militaire de Bukavu « pour viols, emprisonnements et autres actes inhumains de caractère analogue en tant que crimes contre l'humanité en application directe de l'article 7 du Statut de Rome ». A l'issue du procès, presque tous les accusés ont été reconnus coupables des crimes contre l'humanité et condamnés à des peines lourdes allant de 10 à 20 ans de servitudes pénales, la Cour ayant retenu en leur faveur des circonstances atténuantes, tenant compte de leur qualité de délinquants primaires, des services rendus au sein de l'armée, du bas niveau d'instruction et de la nature du frustre.

²⁶⁶ TMG/Ituri, *MP et PC c/ Mulesa et Consorts*, « jugement », RP 101/2006, 02 août 2006 (jugement Bavi Ghety).

²⁶⁷ CM/Kisangani, *MP et PC c/ Mulesa et Consorts*, « Arrêt », RPA 003/2007, 28 juillet 2007, (ci-après, « Arrêt Bavi Ghety »).

²⁶⁸ CM/Bukavu, *MP et PC c/ Daniel Kibibi et consorts*, « Arrêt », RP n° 043, 21 février 2011 (ci-après, « arrêt Kibibi », non publié).

En effet, pour établir les crimes contre l'humanité, la Cour militaire a d'abord fixé les éléments constitutifs des crimes contre l'humanité « en général ». Elle a relevé que « éléments contiennent : (i) une attaque généralisée ou systématique ; (ii) une attaque lancée contre une population civile ; (iii) la connaissance de cette attaque ; et enfin (iv), l'intention de participer²⁶⁹ ». Pour définir l'attaque généralisée ou systématique, la Cour militaire s'est référé au jugement Songo Mboyo et celui des Mutins de Mbandaka²⁷⁰ qui définissent l'attaque généralisée comme « celle qui porte sur un grand nombre des victimes et l'attaque systématique comme celle qui procède d'une planification et que l'article 7 du [Statut de Rome de la CPI] n'exige pas les deux en même temps, mais pose ces deux exigences de façon alternative ²⁷¹ ». Abordant le terme « attaque lancée contre la population civile », la Cour a considéré l'attaque comme « une campagne ou une opération dirigée contre la population civile », définissant la population civile, selon le droit coutumier, « par opposition aux membres des forces armées et aux combattants légitimes ». Par rapport en ce qu'il faut entendre par « politique », la Cour a considéré que c'est « une stratégie, une manière d'agir d'une organisation, d'un groupe organisé, structuré d'individus », et que « en l'espèce, les militaires du 43^{ème} secteur constituaient bien un groupe organisé, hiérarchisé même et [que] ce groupe a [vait] appliqué une stratégie d'attaque généralisée contre les civils²⁷² ». C'est donc sur base de tous ces éléments que la Cour a conclu que les actes incriminés constituaient les crimes contre l'humanité²⁷³.

L'affaire Kabala et consorts, appelée aussi *affaire Mupoke*, est consécutive à une attaque des éléments des FARDC le 17 janvier 2010 contre une église et un marché du village de Mupoke dans le Sud-Kivu. Selon certaines sources, environ dix individus prétendant appartenir aux FDLR se rendaient régulièrement le dimanche, jour du marché, au marché de Mupoke pour rançonner la population en percevant illégalement des taxes sur les marchandises. C'est ainsi que deux compagnies militaires des FARDC, composées de près de 40 hommes et commandées par quatre sous-officiers ont été envoyées à Mupoke pour mettre fin à cette situation. Arrivés

²⁶⁹ CM/Bukavu, *MP ET PC c. Daniel Kibibi et consorts*, « arrêt », RP n° 043, 21 fév. 2011 (ci-après, « arrêt Kibibi », p. 23.

²⁷⁰ TMG/Mbandaka, « jugement », *RP 101/006*, 20 juin 2006, (ci-après, « jugement Mutins de Mbandaka »), non publié.

²⁷¹ Arrêt Kibibi, p. 23.

²⁷² Arrêt Kibibi, p. 23.

²⁷³ Notons que cette condamnation de Daniel Kibibi a été saluée par les ONG, notamment Avocats sans frontières qui avait estimé qu'elle « représent [ait] une avancée en matière de jurisprudence consacrant le droit pénal international » ; qu'elle « constitu [ait] également un grand pas en avant dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux- et plus particulièrement des violences faites aux femmes- engagée par le gouvernement congolais et les acteurs internationaux dans une région cruellement touchée par des conflits , ayant érigé les violences sexuelles en arme de guerre ».

aux environs du marché de Mupoke, les éléments des FARDC ont ouvert le feu sur le marché sans vérifier la présence des prétendus FDLR qui, ce jour-là, ne s'étaient pas présentés au marché de Mupoke. Une jeune fille de 18 ans a été touchée à la poitrine, elle est décédée quelques temps après. Deux autres femmes ont été grièvement blessées. Effrayés, les gens ont fui en désordre, abandonnant leurs marchandises et autres biens. Profitant de cette panique de la population, les éléments des FARDC s'étaient livré au pillage des marchandises abandonnées et à l'attaque de la population y compris dans l'église. Certains militaires s'étaient adonné aux viols de près de dix femmes. Suite à un rapport confidentiel du CICR sur ces événements, les quatre commandants ont été poursuivis par le TMG de Bukavu d'abord pour crimes contre l'humanité en application de l'article 7 du Statut de Rome. Trois de ces accusés étant en fuite, seul le sous-lieutenant Kabala Mandumba avait pu comparaître. Le tribunal ayant par la suite requalifié les faits en crimes de guerre en application de l'article 8 du Statut de Rome, tous les quatre militaires furent reconnus coupables de crimes de guerre (par meurtre, torture, viol, pillage et attaque contre les biens consacrés à la religion). Les trois accusés en fuite avaient été condamnés à la servitude pénale à perpétuité ; tandis que le sieur Kabala avait écopé 20 ans de servitude pénale, le tribunal ayant retenu en sa faveur des circonstances atténuantes²⁷⁴. Cette condamnation a été confirmée en appel²⁷⁵.

En effet, pour conclure aux crimes de guerre, le TMG de Bukavu a rappelé que « les crimes de guerre sont des violations graves aux Conventions de Genève [qui] sont un ensemble des règles applicables dans les conflits armés²⁷⁶ ». Il s'est ensuite évertué à définir le conflit armé non international, s'appuyant sur l'article 1^{er} du Protocole II et l'article 8 du Statut de Rome. Le tribunal a affirmé que « l'attaque de Mupoke s'est réalisée dans le contexte de conflits armés entre les FARDC et les FDLR, même si ces derniers n'étaient pas sur le lieu ce jour-là²⁷⁷ ». Il a aussi soutenu « la connaissance de ce conflit armé par les accusés est établie dès lors qu'ils ont participé à la réunion préparatoire de l'attaque de Mupoke ; et que cette attaque a porté sur des personnes et des biens protégés par les Conventions de Genève de 1949 ; [...] que les personnes attaquées ne participaient pas aux hostilités et que l'église attaquée n'était pas un objectif militaire ».

²⁷⁴ TMG/Bukavu, *MP et PC c. Kabala Mandumba et consorts*, affaire RP 708/12, 15 octobre 2012 (ci-après, « jugement Kabala (Mupoke) »).

²⁷⁵ CM/Bukavu, *MP et PC c. Kabala Mandumba*, « arrêt », affaire n° 230, 20 mai 2013 (ci-après, « arrêt Kabala (Mupoke) », pp. 21-23.

²⁷⁶ Arrêt Kabala (Mupoke), p. 32.

²⁷⁷ *Idem*, p. 25.

Si l'argument du TMG de Bukavu affirmant l'existence d'un conflit armé non international a été contesté en appel par l'accusé Kabala, la Cour Militaire de Bukavu a quant à elle confirmé l'existence de ce conflit en rappelant le paragraphe 70 de l'arrêt *Tadic* qui définit le conflit armé en ces termes :

« un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État. Le droit international humanitaire s'applique dès l'ouverture de ces conflits armés et s'étend au-delà de la cessation des hostilités jusqu'à la conclusion générale de la paix ; ou, dans le cas de conflits internes, jusqu'à ce qu'un règlement pacifique soit atteint. Jusqu'alors, le droit international humanitaire continue de s'appliquer sur l'ensemble du territoire des États belligérants ou, dans le cas de conflits internes, sur l'ensemble du territoire sous le contrôle d'une Partie, que des combats effectifs s'y déroulent ou non²⁷⁸ ».

Ces deux décisions sont conformes aux Règles du droit international humanitaire coutumier en ce que la Règle 89 interdit le meurtre, la Règle 90 interdit la torture, les traitements cruels ou inhumains et les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants ; la Règle 52 interdit le pillage et la Règle 40 interdit toute attaque contre les biens consacrés à la religion.

L'acceptation du droit international humanitaire coutumier par la RDC peut également s'observer à travers les déclarations de cet État.

§3 Les déclarations du gouvernement comme preuve d'engagement de la RDC en matière de droit international humanitaire coutumier

La République démocratique du Congo fustige dans ses déclarations officielles les violations des règles du droit international humanitaire coutumier commises sur son territoire depuis le début des conflits armés sous étude.

Dans le Livre blanc *Les violations massives des droits de l'homme et des règles de base du droit international humanitaire par les pays agresseurs (Ouganda, Rwanda, Burundi) à l'Est de la République démocratique du Congo couvrant la période du 02 août 1998 au 05 novembre 1998*²⁷⁹, la RDC dénonce les violations massives des règles du droit international humanitaire

²⁷⁸ Arrêt *Tadic*, (exception préjudicielle d'incompétence), §70.

²⁷⁹ République démocratique du Congo, Ministère des droits humains, *Livre blanc sur les violations massives des droits de l'homme et des règles de base du droit international humanitaire par les pays agresseurs (Ouganda, Rwanda, Burundi) à l'Est de la République démocratique du Congo couvrant la période du 02 août 1998 au 05 novembre 1998*, Kinshasa, Décembre 1998 ; voir également livre blanc, numéro spécial, *La guerre*

et du droit international des droits de l'homme. Parmi les violations massives des règles de base du droit international humanitaire la RDC met en exergue le non-respect du principe coutumier de distinction des combattants d'avec les non combattants²⁸⁰. En effet, la règle 1 du droit international humanitaire coutumier prévoit que « les parties au conflit doivent en tout temps faire la distinction entre civils et combattants. Les attaques ne doivent pas être dirigées contre des civils²⁸¹ ». La deuxième règle de droit coutumier violée que dénonce la RDC concerne les déportations des populations civiles congolaises, faits interdits par la règle 130 du droit international humanitaire coutumier. Cette règle énonce que « les Etats ne peuvent déporter ou transférer une partie de leur population civile dans un territoire qu'ils occupent²⁸² ». Enfin, la RDC dénonce également la non-protection des personnes vulnérables (enfants, femmes et vieillards) fait interdit par les règles 134, 135 et 138 du droit international humanitaire coutumier²⁸³.

On peut dès lors considérer que de par la conformité de sa législation aux règles du droit international humanitaire coutumier, par l'usage contentieux du droit international humanitaire coutumier et par les déclarations officielles du gouvernement congolais en rapport avec les conflits armés sous étude, la RDC accepte de nombreuses règles du droit international humanitaire coutumier, ce qui confirme son engagement en cette matière.

Après avoir examiné l'engagement normatif conventionnel de la RDC en matière de DIH et de DIDH et son engagement en matière du droit international humanitaire coutumier, on peut constater que cet engagement se traduit particulièrement dans le cadre de la procédure de réception du DIH et du DIDH dans le droit national.

CHAPITRE II : La réception du DIH et du DIDH en droit congolais

Le mode de réception d'un traité dans l'ordre juridique interne d'un État dépend du système constitutionnel auquel il appartient. Nous avons annoncé *supra* que la RDC s'inscrit dans l'ensemble des États ayant fait le choix d'un système juridique moniste.

T. Buergenthal considère que ce qui différencie le système juridique moniste du système juridique dualiste c'est leur mode de réception ou d'introduction des traités dans l'ordre juridique interne²⁸⁴. Pour cet auteur,

d'agression en RDC, trois ans de massacres et de génocide à huis clos, Kinshasa, octobre 2001.

²⁸⁰ *Idem*, p. 13.

²⁸¹ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, vol. I: Règles, p. 3-9.

²⁸² *Idem*, p. 608-610

²⁸³ *Ibidem*, p. 626-636.

²⁸⁴ T. BUERGENTHAL, « Self-Executing and non-self-executing treaties », *RCADI*, 1992-IV, tome 235, pp.

« les États monistes seraient ceux dont les traités acquièrent le statut de droit interne à la suite de la ratification et de la promulgation ; tandis que les États dualistes sont ceux dont la simple ratification ne suffit pas à transformer les normes conventionnelles en normes internes. Une action complémentaire législative est exigée²⁸⁵ ».

Toutefois, on peut signaler qu'un troisième groupe d'États, pour la plupart scandinaves, ont adopté un système mixte. Le Parlement doit approuver la ratification avant que l'Exécutif ne s'engage définitivement sur le plan international²⁸⁶. Cette approbation ne transforme pas le traité en droit interne. Pour que le traité se transforme en droit interne, le Parlement doit adopter une loi de ratification, permettre ainsi à l'exécutif de se lier internationalement²⁸⁷.

R. Rivier considère quant à elle que les États monistes sont ceux qui admettent l'application immédiate ou directe des traités qui ne requièrent pas de loi de mise en œuvre dans l'ordre interne, une fois que les formalités de ratification et/ou de publication sont accomplies²⁸⁸.

Selon cet auteur, « cette application immédiate ou directe fait défaut dans les États dualistes²⁸⁹ ».

A cet égard, Joe Verhoeven notait que « les États monistes utilisent des techniques qui réduisent tant que faire se peut les entraves à l'application interne des traités ; tandis que les États dualistes reçoivent les traités sur le plan interne par le biais des actes internes qui les reproduisent, les transforment ou l'y renvoient²⁹⁰ ».

On comprend dès lors que pour R. Rivier « l'incorporation automatique qui fait ranger un État qui adopte ce procédé dans le système moniste, l'oblige à faire figurer dans son dispositif légal, souvent constitutionnel, une clause générale de réception par laquelle les traités font parties de son ordre interne²⁹¹ ». En d'autres termes, « dans le système moniste, la question de la réception des traités en droit interne est réglée à l'avance et une fois pour toutes. Par contre, dans le système dualiste, les États adoptent la technique de transposition qui consiste à recevoir les traités dans l'ordre interne par l'adoption des textes internes spéciaux²⁹² ».

307-397

²⁸⁵ *Idem.*

²⁸⁶ T. BUERGENTHAL, « Self-Executing and non-self-executing treaties », *op. cit.*, pp. 307-397.

²⁸⁷ *Idem.*

²⁸⁸ R. RIVIER, *Droit international public*, Paris, PUF, Thémis, 2012, pp. 452-453.

²⁸⁹ *Idem.*

²⁹⁰ J. VERHOEVEN, *Droit international public*, 2000, cité par C. SCIOTTI-LAM, *L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme en droit interne*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 39.

²⁹¹ R. RIVIER, *op. cit.*, pp. 452-453.

²⁹² *Idem.*

En Belgique, État considéré comme moniste, le traité international est reçu en droit belge sous deux conditions. Premièrement, « le traité doit entrer en vigueur dans l'ordre international à l'égard de la Belgique ». Deuxièmement, « le traité doit recevoir l'approbation des Chambres parlementaires compétentes²⁹³ ».

Le Sénégal appartient lui aussi à la tradition moniste. Dans ce pays, les traités internationaux font partie intégrante du droit interne sénégalais et les obligations internationales ont supériorité sur les lois nationales. C'est dire que l'ensemble des instruments internationaux auxquels le Sénégal est partie peuvent être invoqués et appliqués devant et par les instances judiciaires au même titre que la loi interne. On pourrait donc considérer que dans le système dit moniste, la ratification du traité par l'État introduit les dispositions du traité dans l'ordre juridique national. Le traité devient donc applicable. En cas de contradiction entre les deux normes, la loi interne doit être modifiée afin d'être en conformité avec le droit international.

Quoi qu'il en soit, J. Dhommeaux²⁹⁴ est d'avis que « le dualisme et le monisme en tant que procédures ne s'opposent pas ». Cet auteur fait remarquer qu'« il existe de monismes à tendance dualiste et de dualismes à tendance moniste ». Il relève qu'« il existe un certain parallélisme entre la théorie et la technique constitutionnelles des États ». Il fait observer que « certains États dualistes ont opté pour une technique moniste d'insertion des traités dans leurs ordres juridiques internes ; tandis que la théorie moniste a produit les mêmes effets. Et, à travers la circulation des modèles, d'autres États ont hérité de ces deux techniques ainsi que leurs variantes²⁹⁵ ».

On peut noter que « contrairement au système dualiste, le système moniste consacre d'une manière générale l'application directe des normes conventionnelles dans l'ordre national dès l'instant où l'État s'engage internationalement²⁹⁶ ».

Dans le cas sous examen, on constate que la RDC est, traditionnellement, un État moniste (Section 1), ce qui n'exclue pas l'adoption de nombreuses lois sectorielles de mise en œuvre (Section 2).

Section 1 : La RDC, un État essentiellement moniste

²⁹³ Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge, Fondements et institutions*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 98.

²⁹⁴ J. DHOMMEAUX, « Monismes et dualismes en droit international des droits de l'homme », *AFDI*, 1995, pp. 447-468, plus précisément à la page 450.

²⁹⁵ Dans ce sens, E. CANNIZZARO, *Corso di diritto internazionale*, Milan, Giuffrè Editore, 2011, pp. 446-455.

²⁹⁶ Dans ce sens, *L'incorporation automatique permanente et l'incorporation ad hoc*, selon les termes utilisés par A. CASSESE, *Diritto internazionale*, I, Ilineamenti, Bologne, Il Mulino, 2003, pp. 255-256.

En RDC, les conventions de DIH s'appliquent directement, mais en ce qui concerne celles qui sont dépourvues de caractère *self executing*, des lois de mise en œuvre sont nécessaires.

§1 Une application directe des conventions du DIH

L'article 215 de la Constitution du 18 février 2006 mentionne d'une manière claire que :

« Les traités et accords internationaux régulièrement conclus ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie. »

L'article 216 de la Constitution sus visée prévoit quant à lui que :

« Si la Cour constitutionnelle consultée par le Président de la République, par le Premier ministre, par le Président de l'Assemblée nationale ou le Président du Sénat, par un dixième des députés ou un dixième des sénateurs, déclare qu'un traité ou accord international comporte une clause contraire à la Constitution, la ratification ou l'approbation ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution. »

De même, l'article 153 de la Constitution sus mentionnée énonce que :

« [...] Les Cours et Tribunaux, civils et militaires, appliquent les traités internationaux dûment ratifiés, les lois, les actes réglementaires pour autant qu'ils soient conformes aux lois ainsi que la coutume pour autant que celle-ci ne soit pas contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. [...] »

Les dispositions constitutionnelles ci-dessus ne laissent aucun doute sur l'appartenance de la RDC au système juridique moniste et sur l'applicabilité directe des traités qui sont *self-executing*, pour les autres ils requièrent des lois de mise en œuvre.

§2 Des lois de mise en œuvre nécessaires

La mise en œuvre du DIH implique, on l'a dit, une série de mesures juridiques et pratiques en temps de paix comme en période de conflit armé aux fins d'assurer le plein respect des règles de ce droit. Elle englobe toutes les mesures susceptibles de garantir le plein respect des règles de DIH sur le plan interne²⁹⁷. Cependant, si certaines mesures de mise en œuvre du DIH exigent l'adoption d'une législation nationale, d'autres par contre requièrent « la création de programmes²⁹⁸ ». Toutefois, dans un cas ou dans l'autre, ces mécanismes ont pour objectif de

²⁹⁷ Dans ce sens, CICR, *La mise en œuvre nationale du droit international humanitaire*, [http : //www.icrc.org/ihl-nat](http://www.icrc.org/ihl-nat)

²⁹⁸ Notamment, dans les domaines d'éducation, de recrutement et/ou de formation du personnel, de mise en place de structures spéciales, de création de procédures administratives et de planification.

contribuer à assurer la mise en œuvre efficace du DIH. Mais, il importe de signaler que « chaque traité de DIH possède ses propres modalités de mise en œuvre²⁹⁹ ».

En effet, l'article 84 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949 dispose que : « Les Hautes Parties contractantes se communiqueront [...] leurs traductions officielles du présent Protocole, ainsi que les lois et règlements qu'elles pourront être amenées à adopter pour en assurer l'application ».

L'article 80 qui est complété par l'article 84 parle des mesures d'exécution. A son alinéa 1^{er}, l'article 80 prévoit que : « Les Hautes Parties contractantes et les parties au conflit prendront sans délai toutes mesures nécessaires pour exécuter les obligations qui leur incombent en vertu des Conventions et du présent Protocole ».

A son alinéa 2, l'article 80 dispose que : « Les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit donneront des ordres et des instructions propres à assurer le respect des Conventions et du présent Protocole et en surveilleront l'exécution ».

Les lois et règlements dont il est question dans l'article 84 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, doivent être compris ici dans un sens plus large. Ils couvrent à la fois les textes législatifs et du pouvoir exécutif afférents à la mise en œuvre des traités de DIH et DIDH³⁰⁰.

Dans leurs commentaires de l'article 80 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, Y. Sandoz, C. Swinarski et B. Zimmerman énumèrent un certain nombre de mesures que peuvent prendre les États pour mettre en œuvre le DIH. Les auteurs commencent par rappeler qu'à l'article premier, « les Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter le Protocole en toutes circonstances ». Ils relèvent que cette disposition est « une reprise de la règle coutumière *pacta sunt servanda*, consacrée par la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités ». Pour les auteurs, l'article 80 sus visé souligne « le devoir des Parties de prendre toutes mesures nécessaires à cette fin, et cela sans délai, c'est-à-dire au moment opportun pour chacune de ces mesures ». Ils considèrent que l'alinéa 1er « pose le principe » tandis que l'alinéa 2 « vise des mesures d'une nature plus précisément définie ». Ils précisent que « la notion d'exécution doit être comprise à deux

²⁹⁹ CICR, *La mise en œuvre nationale du droit international humanitaire*, [http : //www.icrc.org/ihl-nat](http://www.icrc.org/ihl-nat), p. 23

³⁰⁰ Dans ce sens, commentaire de l'article 84 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, Y. Sandoz, C. Swinarski et B. Zimmerman (eds), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, CICR/Martinus Nijhoff Publishers, 1986, p. 3392, p. 995 ; Voir également, J. Pictet, *Commentaire de la Convention de Genève I pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne*, CICR, Genève, 1952, p. 393.

niveaux différents. Le premier niveau concerne les mesures introduisant le traité dans l'ordre juridique de chaque Partie contractante selon les règles de son système constitutionnel. Le second niveau concerne l'application concrète du traité³⁰¹ ».

Dans le cadre de la RDC, de nombreux textes permettant la mise en œuvre des conventions de DIH et DIDH ont été adoptés dans différents secteurs.

Section 2 : Des lois sectorielles de mise en œuvre

Si, comme annoncé, la RDC a adopté plusieurs lois de mise en œuvre du DIH et du DIDH dans différents secteurs, nous avons fait le choix d'en examiner deux qui présentent un intérêt spécifique en rapport avec l'objet de notre étude et les questions de moyens et méthodes de guerre dans les conflits qui se sont déroulés dans cet État.

§1 Loi n° 11/008 du 09 juillet 2011 portant mise en œuvre de la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction en RDC

Dans l'exposé des motifs de cette loi, on peut lire qu'

« Au début des années 90, dans presque toutes les situations où elles étaient utilisées, les mines antipersonnel avaient provoqué des conséquences graves, sur les plans humain, sanitaire, économique et social. Cette situation avait poussé le Comité international de la Croix-Rouge de déclarer, en termes médicaux, que les mines antipersonnel avaient créé une « épidémie » d'une exceptionnelle gravité.

Conscients des souffrances et dommages causés par les mines et les résidus explosifs de guerre, particulièrement sur les civils, plusieurs gouvernements, conduits par le Canada, entamèrent en 1996 un processus qui déboucha, en 1997, à la signature du Traité d'Ottawa relatif à la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction ».

Ce Traité a pour but d'alléger ces souffrances et de protéger les civils.

Pour répondre à cette obligation internationale et compte tenu de sa situation spécifique due aux récurrents conflits armés, la République Démocratique du Congo a déposé, en date du 2 mai 2002 auprès du Secrétaire Général des Nations Unies, son instrument d'adhésion à ladite Convention. Celle-ci est entrée en vigueur à l'égard de la République Démocratique du Congo

³⁰¹ Y. SANDOZ, B. ZIMMERMANN et all., *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, CICR, Martinus Nijhoff Publishers, Genève, 1986, p. 954 ?

le premier jour du sixième mois suivant la date de dépôt de l'instrument d'adhésion conformément à l'article 17 de la Convention. Néanmoins, aux termes de son article 5, le délai butoir à l'endroit de la République Démocratique du Congo pour la destruction de toutes les mines antipersonnel est fixé à novembre 2012.

« En sa qualité d'État-partie et dans le cadre de la mise en œuvre de ladite Convention, la République Démocratique du Congo prend la présente Loi pour lui permettre d'assumer ses responsabilités face aux conséquences humanitaires, socio-économiques et environnementales causées par ces engins. Ceci étant, elle est tenue de :

- poursuivre et punir les personnes engagées dans des activités interdites par la Convention ;
- soumettre chaque année au Secrétaire générale des Nations Unies un rapport sur les mesures prises pour honorer les engagements découlant du traité ;
- coopérer avec les autres États parties pour faciliter le respect de la Convention, y compris en coopérant à des missions d'établissements des faits chargées de recueillir des informations sur le respect de la Convention [...]. »

Pour asseoir sa thèse selon laquelle la RDC en tant qu'État moniste n'ignore pas la technique dualiste de transposition, Kazadi Mpiana cite la loi sus mentionnée. Or, l'examen de cette loi démontre qu'elle n'a pas pour finalité la transposition, au sens dualiste du terme, de la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction comme l'a voulu faire entendre Kazadi Mpiana, mais qu'elle est bel et bien une loi de mise en œuvre de ladite Convention en RDC au sens du DIH.

Si la différence entre les techniques moniste et dualiste de réception des normes internationales réside dans le choix des modalités de leur insertion en droit interne, on pourrait affirmer qu'une loi de mise en œuvre d'un traité ne constitue pas une loi de transposition au sens de la technique dualiste. Cette précision paraît déterminante dans la mesure où la Convention visée par la loi citée en exemple par Kazadi Mpiana relève du droit international humanitaire, et donc de notre champ de recherche.

A cet égard, les juristes spécialistes du droit international humanitaire sont unanimement d'accords pour considérer que « quel que soit le système constitutionnel adopté par un État, une loi d'application ou de mise en œuvre est indispensable notamment pour permettre aux juges et aux administrations nationales d'exécuter les nombreuses règles afférentes au DIH qui ne sont pas *self-executing* ». Pour ces spécialistes, « la loi de mise en œuvre permet aux Cours et Tribunaux, non seulement de sanctionner les crimes commis dans des conflits armés entre (ou dans des) pays tiers, mais également d'être compétent à l'égard de ces crimes³⁰² ». En définitive,

³⁰²

Citons, M. SASSOLI et A. BOUVIER, *Un droit dans la guerre*, vol. I, CICR, juin 2003, p. 273

pour la doctrine de droit international humanitaire, « il est impératif qu'une loi de mise en œuvre soit adoptée dès qu'un État devient partie à un traité de droit international humanitaire³⁰³ ».

§2 Loi n° 11/008 du 09 juillet portant criminalisation de la torture en RDC

L'adoption de cette loi a constitué une avancée importante et attendue, car depuis son adhésion en date du 8 mars 1996 à la Convention des Nations Unies du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants, la République Démocratique du Congo n'avait pas encore harmonisé sa législation interne avec les dispositions pertinentes de ladite Convention.

De par son adhésion, la RDC avait l'obligation d'ériger les actes spécifiques de torture ou de leur tentative en infraction autonome et d'appliquer à ses auteurs, co-auteurs ou complices, des peines appropriées qui prennent en considération leur gravité.

La torture physique ne constituait qu'une circonstance aggravante de l'infraction d'arrestation arbitraire et de détention illégale prévue à l'article 67 du Code pénal, ainsi que des infractions aux articles 191, 192 et 194 du Code pénal militaire.

« La Constitution du 18 février 2006 en son article 16 interdit la torture et tout traitement cruel, inhumain et dégradant, et l'article 61 du même texte ne tolère aucune exception à ce principe, quelles qu'en soient les circonstances.

Pour se conformer à ces dispositions conventionnelles et constitutionnelles, il sied de modifier et de compléter le Code pénal afin d'y introduire la définition conventionnelle de la torture, de préciser les circonstances qui peuvent aggraver les faits prohibés, et de rendre imprescriptible l'action publique née de la commission de ces faits. »

Plusieurs articles de cette loi viennent ensuite à l'appui de cette idée.

Article 1^{er} :

« Il est inséré à la section 1^{ère} du Titre I, livre II, du Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal les articles 48 bis, 48 ter et 48 quater ainsi libellés. »

Article 48 bis :

« Tout fonctionnaire ou officier public, toute personne chargée d'un service public ou toute personne agissant sur son ordre ou son instigation, ou avec son

³⁰³

Dans ce sens, M. SASSOLI et A. A. BOUVIER, *Un droit dans la guerre ?*, vol. I, CICR, juin 2003, p. 273

consentement exprès ou tacite, qui aura intentionnellement infligé à une personne une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, aux fins d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur une tierce personne ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, sera puni de cinq à dix ans de servitude pénale principale et d'une amende de cinquante mille francs congolais à cent mille francs congolais. »

Article 48 ter :

« Le coupable sera puni de dix à vingt ans de servitude pénale principale et d'une amende [...]. »

Article 48 quater :

« [...] l'action publique résultant de faits prévus par les articles 48 bis et 48 ter ci-dessus est imprescriptible. »

Dans ce cas également, on perçoit parfaitement que la loi sus mentionnée est une loi de mise en œuvre et non d'introduction de la convention de 1984 dans l'ordre juridique congolais. Elle permet à la législation nationale de se conformer aux normes internationales en matière de torture et fixe les peines découlant des faits incriminés.

On peut donc objecter par rapport à l'affirmation de Kazadi Mpiana que les règles du DIH et du DIDH sont d'application directe dans le système moniste dans le cas où ces règles sont *self-executing*, c'est-à-dire dans le cas où « ces règles sont suffisamment précises pour servir de base à la solution d'un cas d'espèce³⁰⁴ ». Toutes les autres règles relevant de ces deux domaines requièrent, quel que soit le système constitutionnel, des lois d'applications ou de mise en œuvre pour les rendre opérationnelles³⁰⁵. S'agissant des règles du droit international humanitaire coutumier, « elles ne requièrent pas des lois internes de mise en œuvre et cela, dans tous les systèmes constitutionnels³⁰⁶ ».

Par rapport à la loi de mise en œuvre, il est admis que

« même si l'on considère la description des infractions dans les instruments internationaux comme suffisamment précise, personne ne peut être incriminé et puni par les tribunaux

³⁰⁴ M. SASSOLI et A. BOUVIER, *op. cit*, p. 276.

³⁰⁵ Cfr article 80, par. 1, du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, les articles 48/49/128/145 respectivement des quatre Conventions précitées et l'article 85 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève précitées.

³⁰⁶ Dans ce sens, M. SASSOLI et A. A. BOUVIER, *op. cit*, p. 276.

nationaux pour des tels faits sans une législation nationale qui prévoit les peines ; sinon le principe *nulla poena sine lege* serait violé³⁰⁷ ».

Ce constat s'étend à notre avis à tout le système de mise en œuvre car nous pensons que seules les mesures internes efficaces peuvent concourir à une mise en œuvre effective du DIH et du DIDH. Dans le cas des crimes de guerre, les articles 49/50/129/146 des quatre Conventions de Genève de 1949 et l'article 85 du Protocole additionnel I aux dites Conventions prévoient au-delà de l'adoption d'une législation nationale, la compétence universelle pour réprimer les crimes sus visés.

Après avoir démontré à travers le premier chapitre l'engagement de la RDC en matière de DIH et de DIDH dans le cadre des conflits armés, l'analyse de la participation de cet États aux institutions de mise en œuvre du DIH permettra de compléter une approche formelle de la mise en œuvre du DIH.

TITRE 2 : LA PARTICIPATION DE LA RDC AUX INSTANCES DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

Aborder la question de la participation de la RDC aux instances de mise en œuvre du DIH nous oblige à élucider ce concept. En effet, le terme participation sous-entend la collaboration, le concours, la contribution, la coopération ou encore l'apport. La RDC participe à la mise en œuvre du DIH en tant que sujet du DIH, mais également comme destinataire de ce droit. C'est en vertu de l'article 1^{er} des quatre Conventions de Genève et de l'article 1^{er}, §1 du Protocole additionnel I (1977) que la RDC agit en tant que sujet du DIH. Ces dispositions lui donnent injonction de *respecter* et de *faire respecter* le DIH *en toutes circonstances* (c'est nous qui soulignons). La RDC se retrouve donc devant deux obligations ; la première est celle de respecter et la seconde celle de faire respecter. Cette seconde obligation comporte deux volets. Le premier volet consiste à faire respecter le DIH dans son ordre interne ; tandis que le deuxième volet consiste à faire respecter le DIH dans l'ordre international. Il s'agit, dans ce dernier cas et pour chaque État, d'agir par tout moyen approprié pour que les règles du DIH

³⁰⁷ Dans ce sens, M. SASSOLI et A. A. BOUVIER, *op. cit.*, p. 276.

soient observées par les autres États. Ces précisions faites, il faut rappeler que la mise en œuvre du droit international humanitaire est largement tributaire de la participation des États aux instances de mise en œuvre prévues à cet effet. La participation des États aux instances de mise en œuvre du droit international humanitaire se concrétise en principe par le biais des mécanismes conventionnels. Cependant, il convient de relever que les mécanismes conventionnels de mise en œuvre du droit international humanitaire permettant de superviser les parties belligérantes particulièrement dans les conflits armés internationaux ont été jusque là peu utilisés dans la pratique, faute de consentement des parties aux conflits. S'agissant de mécanismes de supervision des parties aux conflits armés non internationaux, ils sont tout simplement inexistantes. C'est en revanche par des mécanismes élaborés en dehors du droit international humanitaire notamment dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies que des activités de contrôle dans les conflits armés ont été possibles, particulièrement en RDC.

Ce qui amène à examiner d'abord la participation de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du droit international humanitaire, c'est-à-dire celles prévues par les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I (**Chapitre I**), avant d'analyser la participation de ce pays à la mise en œuvre de ce droit par le biais des instances extra-conventionnelles, c'est-à-dire celles élaborées en dehors du droit international humanitaire (**Chapitre II**).

CHAPITRE I : La participation de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH

Les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I prévoient quatre instances pour la mise en œuvre du droit international humanitaire. Il s'agit plus précisément des États (principaux acteurs de la mise en œuvre du DIH), des Puissances protectrices ou leurs substituts, du CICR et de la Commission d'Établissement des faits. Ces organes sont considérés comme des instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH dans la mesure où ils tirent leur existence des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I. A l'exception des États et du CICR, dont l'action est souvent entravée, ces instances sont ineffectives (Section 1). En revanche, l'État congolais, dans le cadre de sa mise en œuvre du DIH, a très progressivement mis en place une répression pénale des violations du DIH conforme aux exigences de son adhésion au statut de la CPI (Section 2).

Section 1 : Un engagement limité par l'ineffectivité de certains mécanismes conventionnels de mise en œuvre du DIH

On peut rappeler que l'État partie aux Conventions de Genève est le principal acteur de la mise en œuvre du DIH. En d'autres termes, il est la première instance conventionnelle de mise en œuvre du DIH. A ce titre, « son rôle consiste à ratifier les traités existants, diffuser leur contenu et exécuter les obligations prescrites³⁰⁸ ». La RDC est, on l'a vu, partie aux Conventions de Genève de 1949 et aux Protocoles additionnels I et II de 1977. En ratifiant ces traités, la RDC s'est engagée à « respecter et faire respecter » le DIH par tous les individus placés sous son autorité en vertu de la maxime « *Pacta Sunt Servanda* ». Comme relevé *supra*, l'Etat congolais est partie aux Conventions de Genève. A ce titre, il est le principal acteur de la mise en œuvre du DIH. En d'autres termes, il est la première instance conventionnelle de mise en œuvre du DIH et « son rôle consiste à ratifier les traités existants, diffuser leur contenu et exécuter les obligations prescrites³⁰⁹ ».

La participation de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH est, il faut le souligner, très limitée. Cette limite peut s'observer à travers le fonctionnement de certaines instances prévues à cet effet, qu'il s'agisse des Puissances protectrices ou leurs substituts (§1), ou de la Commission internationale d'Établissement des faits³¹⁰ (§2).

§1 Les Puissances protectrices ou leurs substituts

A titre de rappel, la notion de Puissances protectrice date du droit diplomatique du XVIème siècle. Elle tire sa source de la protection diplomatique. Celle-ci consiste, pour un État, de protéger ses nationaux se trouvant menacés dans l'État dans lequel ils se trouvent. Mais, comme on peut le constater, cette protection ne pas possible lorsque l'État dont l'individu est ressortissant est en guerre avec l'État au pouvoir duquel se trouve son national. C'est ainsi que le droit international a prévu la possibilité que « le pays d'origine demande à un Etat tiers, la Puissance protectrice, de protéger ses citoyens qui se trouvent au pouvoir de l'ennemi (Puissance détentrice)³¹¹ ».

³⁰⁸ A propos des obligations des États voir aussi, J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit*, p. 651, « L'obligation des États de respecter le droit international humanitaire fait partie de leur obligation générale de respecter le droit international. Cette obligation est inscrite dans les Conventions de Genève de 1929 et de 1949. L'article premier commun aux Conventions de Genève de 1949 en a toutefois élargi la formulation pour inclure une obligation de *faire respecter* le droit international humanitaire. Cette obligation de « respecter et faire respecter figure aussi dans le Protocole additionnel I ».

³⁰⁹ *idem*

³¹⁰ La Commission internationale d'Établissement des faits a été mise sur pied sur base de l'article 90 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949.

³¹¹ Dans ce sens, Convention de Genève I, art. 8.

On peut donc considérer que la Puissance protectrice « est un État chargé par un autre État (dit Puissance d'origine) de sauvegarder ses intérêts et ceux de ses ressortissants auprès d'un troisième État (dit État de résidence³¹²) ».

La notion de Puissance protectrice tire sa source du droit international coutumier. Elle a été introduite en DIH par le biais des Conventions de Genève, particulièrement l'article 86 de la Convention de 1929, les articles communs 8-8-8-9 des quatre Conventions de 1949 et l'article 5 du Protocole additionnel I de 1977.

L'obligation de désigner la Puissance protectrice est renforcée par les termes de l'article 5 du premier Protocole additionnel de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 qui dispose qu'

« Il est du devoir des parties à un conflit dès le début de ce conflit, d'assurer le respect et la mise en œuvre des Conventions et du présent Protocole par l'application du système des Puissances protectrices, y compris notamment la désignation et l'acceptation de ces Puissances conformément aux paragraphes ci-après. Les Puissances protectrices seront chargées de sauvegarder les intérêts des parties au conflit [...] ».

Cependant, les Conventions de Genève de 1949 ne précisent pas le mode de désignation de la Puissance protectrice. Le mode de désignation de la Puissance protectrice a été précisé par le Protocole additionnel I de 1977 en son article 5, qui indique que chaque partie au conflit désigne une Puissance protectrice chargée de vérifier l'application du droit international humanitaire par l'autre partie au conflit. Chaque État devra ensuite autoriser l'activité de la Puissance protectrice de la partie adverse sur son territoire. On pourrait admettre qu'il y a accord entre trois parties. La Puissance d'origine, la Puissance détentrice et la Puissance protectrice.

Selon Eric David, « les rôles des Puissances protectrices sont divers et variés. Elles comprennent notamment une mission d'établissement des faits³¹³ ». L'auteur tire cette interprétation du texte de l'article commun 8-8-8-9 aux quatre Conventions de Genève de 1949 qui stipule : « La présente Convention sera appliquée [...] sous le contrôle de la Puissance protectrice [...] ».

En effet, parler de « contrôle » sous-entend que l'on puisse « vérifier des faits ». Jean Pictet abonde dans le même sens lorsqu'il écrit que « les Puissances protectrices ont la prérogative de prendre toute initiative, de se livrer à toute intervention tendant à vérifier l'application de n'importe quelle disposition des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I³¹⁴ ». Plus

³¹² Convention de Genève I, art. 8.

³¹³ E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, 5ème éd., Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 657.

³¹⁴ J. PICTET, *Commentaire, Conventions, IV*, p. 95, cité par E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*,

concrètement, il s'agit de contrôler le traitement assuré aux blessés, aux malades, aux naufragés, aux prisonniers de guerre et aux civils par la Puissance au pouvoir de laquelle ils se trouvent ; de contrôler les conditions de détention des personnes protégées et de contrôler les sanctions pénales et disciplinaires infligées à ces personnes³¹⁵. Eric David relève que « certaines dispositions détaillent davantage la mission des Puissances protectrices ». Il cite à cet égard les articles 126 (III) et 143 (IV) relatifs aux visites des camps de prisonniers de guerre et d'internés civils qui prévoient notamment « le libre choix du lieu à visiter, l'entretien sans témoin avec le prisonnier ou l'interné, la suppression de toute restriction à ces visites sauf en raison d'impérieuses nécessités militaires ». Selon cet auteur, « ces nécessités militaires doivent, en principe, être invoquées de bonne foi et demeurer temporaires et exceptionnelles³¹⁶ ».

Ce même auteur note par ailleurs que « si ces diverses prescriptions ne confèrent pas aux Puissances protectrices ou à leurs substituts un véritable droit d'enquête *post factum*³¹⁷, elles les autorisent néanmoins à rendre compte des faits qu'elles constatent, donc à les vérifier en quelque sorte³¹⁸ ». L'auteur précité fait observer que « la Convention de La Haye de 1954 et son Protocole prévoient aussi le système des Puissances protectrices³¹⁹ ». Il relève que la Convention sus mentionnée « a créé dans son règlement d'exécution un système de contrôle original : les Puissances protectrices désignent des délégués qui sont chargés de constater les violations de la Convention ; en outre, chaque partie s'entend avec la Puissance protectrice de l'adversaire pour désigner un Commissaire général auprès duquel les délégués font rapport. Les délégués et le Commissaire général sont habilités à demander à la partie auprès de laquelle ils exercent leur mission, de cesser les violations de la Convention³²⁰ ».

Eric David fait remarquer cependant que « les Puissances protectrices ne peuvent, en principe, intervenir que dans des conflits armés internationaux, l'origine de cette institution s'inscrivant dans la logique d'une relation interétatique ». Il relève qu'« en son article 5, le premier Protocole additionnel dispose que les Puissances protectrices sont désignées par les parties au conflit. Tandis que le Protocole additionnel II ne le mentionne pas ». Enfin, Eric David fait

5^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 657.

³¹⁵ A par exemple été assimilé à un crime de guerre, le fait de transmettre à la Puissance protectrice des rapports affirmant faussement que des prisonniers de guerre avaient été exécutés pendant une tentative d'évasion alors qu'ils avaient été tués quand ils avaient été repris, Nuremberg, U.S. Milit. Trib., 14 Apr. 1949, A. D., 1949, 353, citée par E. DAVID, *op. cit.*, p. 657.

³¹⁶ Conventions, commentaire, IV, *op. cit.*, p. 617, citées par E. DAVID, *op. cit.*, p. 658.

³¹⁷ F. BUGNION, cité par E. DAVID, *op. cit.*, p. 658.

³¹⁸ Le respect des droits de l'homme en période de conflits armés, Rapport du Secrétaire Général, 18 septembre 1970, Doc. ONU, A/8052, pp. 29-30, §§74-75, cité par E. David, *op. cit.*, p. 658.

³¹⁹ Convention de La Haye de 1954, article 21 et son Protocole de 1999, article 34.

³²⁰ Le respect des droits de l'homme en période de conflits armés, *op. cit.*, cité par E. DAVID, *op. cit.*, p. 658.

observer que « les textes relatifs aux conflits armés non internationaux parlent seulement de parties au conflit³²¹ ». En l'espèce, si les conflits armés en RDC ont, comme déjà relevé, les caractéristiques des conflits armés mixtes, il n'y a pas eu cependant désignation de Puissances protectrices, encore moins de substituts de ces Puissances.

Contrairement à Eric David, le *Dictionnaire pratique du droit humanitaire* (Médecins Sans Frontières) n'attribue pas la mission d'établissement des faits aux Puissances protectrices, il mentionne que le mécanisme de Puissance protectrice a été prévu par les Conventions de Genève pour sauvegarder les intérêts des personnes protégées. En d'autres termes, la mission des Puissances protectrices revient à contrôler et à sauvegarder les intérêts des parties et de leurs ressortissants. L'article 30 alinéa 143 de la Convention de Genève IV énumère les différentes prérogatives dont disposent les Puissances protectrices à savoir : « le droit de visite auprès des personnes protégées, le droit d'évaluer leurs conditions de vie en détention ou dans les territoires occupés, [...] ».

Toutefois, J. de Preux³²² abonde dans le même sens qu'Eric David lorsqu'il parle des accords sur la procédure d'enquête en cas de violation. J. de Preux écrit qu'en cas d'inapplicabilité de l'article 90 du Protocole I relatif à la Commission d'établissement des faits, « les Conventions prévoient un accord entre Parties intéressées sur la procédure d'enquête relative à toute violation alléguée³²³ ». Il cite à cet effet, les articles 52 de la C. I ; 53 de la C. II ; 132 de la C. III et 149 de la C. IV.

On peut considérer que l'établissement de faits dont il s'agit en cas d'inapplicabilité de l'article 90 du Protocole I, est conditionné par un accord préalable des Parties sur la procédure d'enquête en cas de violation invoquée.

Le mécanisme de la puissance protectrice est imparfait sur le plan de la confiance en la neutralité et l'impartialité de l'État désigné comme puissance protectrice. De fait, depuis la seconde guerre mondiale, les parties aux différents conflits ont rarement nommé de puissances protectrices comme le leur prescrit le DIH³²⁴. C'est le CICR (voir *infra*) qui, sans avoir jamais

³²¹ Voy. Convention de La Haye de 1954, art. 19 et 22 ; Protocole à la Convention de La Haye, art. 22, §§ 6-7 et l'art. 34, cités par E. DAVID, *op. cit.*, p. 658.

³²² <https://international-review-icrc.org>, Consulté le 28 février 2022.

³²³ *Idem.*

³²⁴ Il s'agit en effet de distinguer ce mécanisme de la puissance protectrice dans le cadre de conflits armés de la fonction de puissance protectrice qui s'intègre dans la catégorie des bons offices, lorsque deux États rompent entièrement ou partiellement leurs relations et qu'une « puissance protectrice » assume une partie de leurs tâches diplomatiques ou consulaires. La puissance protectrice permet aux États concernés de maintenir un minimum de relations et assure la protection consulaire des ressortissants du premier sur le territoire du second et du second sur

été expressément nommé comme substitut d'une puissance protectrice, a joué ce rôle. Il faut néanmoins souligner que contrairement à la Puissance protectrice, le CICR n'agit jamais comme mandataire d'une partie au conflit (à laquelle il devrait alors rendre des comptes) mais en son nom propre, de manière indépendante. C'est la situation qui a ainsi prévalu dans le cadre des conflits en RDC.

§2 La Commission internationale d'Établissement des faits³²⁵

A titre de rappel, la Commission internationale humanitaire d'Établissement des faits a été créé officiellement en 1991 dans le but de préserver les garanties accordées aux victimes des conflits armés. Elle a vocation d'être un organe permanent dont la fonction essentielle consiste à enquêter sur tout fait prétendu être de nature infractionnelle grave au DIH. La Commission est reconnue comme un mécanisme important qui veille à l'application et au respect du DIH pendant les périodes des conflits armés.

En définitive, l'une des caractéristiques essentielles de la Commission est qu'elle ne peut mener une enquête qu'avec le consentement des parties concernées.

Il est important de signaler dans le cadre de la présente étude que la Commission Internationale d'Établissement des faits (CIEF), appelée également Commission Internationale Humanitaire Permanente d'Établissement des Faits (CIHPEF) n'a pas été sollicitée pour enquêter dans le cadre des conflits armés en RDC. Pourtant, la RDC a reconnu la compétence de la Commission depuis le 19 décembre 2002.

Parlant de la Commission Internationale Humanitaire d'Établissement des Faits, Luigi Condorelli fait observer que « ce mécanisme n'a jamais du tout fonctionné depuis sa création³²⁶ ». Pourtant, le Protocole additionnel I prévoit que la CIHEF doit « [...] enquêter sur tout fait prétendu être une infraction grave au sens des Conventions et du Présent Protocole ou une autre violation grave des Conventions ou du présent Protocole³²⁷ [...] » ; par ailleurs, la CIHEF doit « faciliter, en prêtant ses bons offices, le retour à l'observation des dispositions des Conventions et du présent Protocole³²⁸ ».

le territoire du premier. Par exemple, parmi les bons offices fournis par la Suisse figure la représentation d'intérêts étrangers. La Suisse exerce ainsi actuellement sept mandats de puissance protectrice.

³²⁵ La Commission internationale d'Établissement des faits a été mise sur pied sur base de l'article 90 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949.

³²⁶ L. CONDORELLI, « La Commission internationale humanitaire d'établissement des faits : un outil obsolète ou un moyen utile de mise en œuvre du droit international humanitaire », *RICR*, juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 394.

³²⁷ Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, art. 90, 2, c), i).

³²⁸ *Idem*, art. 90, par. 2 c) ii)

L'auteur précité fait deux observations en rapport avec l'article 90 du Protocole additionnel I de 1977. Ces deux observations concernent l'étendue de la compétence *ratione materiae* de la Commission Internationale Humanitaire d'Établissement des Faits. Premièrement l'auteur fait observer la référence répétée au Protocole sus mentionné et non au Protocole additionnel II de 1977 aux Conventions de Genève de 1949. Selon l'auteur, « cela signifie de toute évidence que la Commission n'a pas été appelée à s'occuper des violations de ce dernier traité » qui, on le sait, s'applique aux conflits armés non internationaux. Pour L. Condorelli, « c'est une limitation sévère, étant donné que les conflits internes sont aujourd'hui chose courante, alors que les conflits entre États sont devenus rares ».

Deuxièmement, l'auteur soutient que

« la compétence de la Commission ne couvre pas seulement les infractions graves au droit de Genève, notamment, les crimes de guerre tels qu'inclus dans les listes pertinentes résultant d'une disposition commune aux quatre Conventions de 1949 et l'article 85 du Protocole additionnel I ».

Il estime que « tout comportement susceptible d'être qualifié de violation grave des principes humanitaires peut également faire l'objet d'un établissement des faits par les soins de la Commission ». La Commission est compétente pour enquêter sur une allégation portant sur une quelconque conduite prétendument contraire à n'importe quelle prescription humanitaire et habilitée à en apprécier la gravité au cas où son évaluation la conduirait à une conclusion positive . Enfin, l'auteur souligne que « la Commission peut mener l'enquête même si rien ne devait laisser supposer qu'un ou plusieurs crimes de guerre aient été commis³²⁹ ».

Force est de constater que ces mécanismes conventionnels de mise en œuvre du DIH n'ont pas été davantage opérationnels en RDC que dans d'autres zones conflictuelles, la RDC ne les ayant pas activés, à l'instar des autres États depuis la seconde guerre mondiale.

En revanche, le CICR et l'État congolais ont participé très activement à la mise en œuvre du DIH dans les différentes phases des conflits.

Section 2 : La coopération entre le CICR et la RDC en matière de mise en œuvre du DIH

En matière de mise en œuvre du DIH, si le CICR et l'État ont chacun des obligations définies par le DIH, il s'agit avant tout de mettre en exergue leur nécessaire coopération, organisée par les conventions pertinentes en la matière mais également par le CICR qui développe une réflexion en la matière depuis les années 90. Dans le cadre du conflit en RDC, le rôle primordial

329

L. CONDORELLI, *op. cit.*, p. 397.

du CICR (§1) dans la protection et l'assistance portée aux victimes a été évident, de même que son action en faveur du développement et de la promotion du droit international humanitaire et des principes humanitaires en RDC, contribuant à une meilleure mise en œuvre du DIH par l'État congolais (§2).

§1 Le rôle dual du CICR en matière de protection des victimes et de promotion de la mise en œuvre du DIH

Dans la Doctrine adoptée par l'Assemblée du CICR en juin 2008, *Le CICR : sa mission et son action*³³⁰, l'organisation souligne que la nature duale de son travail – assistance aux victimes des conflits armés d'une part, et développement et promotion du droit international humanitaire et des principes humanitaires d'autre part – fait partie intégrante de l'identité de l'institution³³¹.

Les différents aspects du mandat du CICR concrétisent ce qui est souvent appelé sa fonction de gardien du droit international humanitaire. Le CICR n'est, en revanche, pas le garant de ce droit. Cette fonction revient aux États, en vertu de l'obligation qui découle de l'article 1er commun. Les États doivent « accorder au Comité international de la Croix-Rouge toutes les facilités en leur pouvoir pour lui permettre d'assumer les tâches humanitaires qui lui sont attribuées ... afin d'assurer protection et assistance aux victimes des conflits »³³².

Outre la rédaction du Manuel portant sur « la mise en œuvre nationale du DIH³³³ », assorti d'une base de données utile aux États, dès le début de ses démarches dans le domaine de mise en œuvre, consécutives à la Résolution V de la XXVe Conférence internationale de la Croix-Rouge (Genève, 1986), le CICR insistait sur la création dans chaque État partie aux Conventions de Genève de commissions nationales interministérielles : « les États soient encouragés à créer des commissions nationales, avec l'appui des Sociétés nationales, afin d'apporter conseil et assistance aux gouvernements dans la mise en œuvre et la diffusion du droit international humanitaire³³⁴ ».

³³⁰ *International Review of the Red Cross*, Vol. 91, N° 874, juin 2009.

³³¹ T. PFANNER, " Various mechanisms and approaches for implementing international humanitarian law and protecting and assisting war victims", *International Review of the Red Cross*, vol. 91, n° 874, juin 2009, pp. 279-328.

³³² Article 81.1, PA I.

³³³ <https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/publications/icrc-001-4028.pdf>

³³⁴ Groupe d'experts intergouvernemental pour la protection des victimes de la guerre, Genève, janvier 1995, Recommandation V.

Ces commissions³³⁵, chargées de coordonner la mise en œuvre du droit humanitaire sur la plan national, devraient être composées de représentants des Ministères concernés par l'application de ce droit (Défense, Justice, Intérieur, Affaires étrangères, Santé, ...) et, dans la mesure du possible, être élargies aux Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge qui pourraient, comme mentionné plus haut, y apporter leur expertise. Le travail de telles commissions doit comprendre l'évaluation de la législation nationale en relation avec les obligations découlant des traités du droit humanitaire en vue de faire des propositions pour rendre effective son application.

Le CICR exerce ses activités en RDC depuis 1960. Il a ouvert une délégation permanente dans ce pays dès 1978. Mais on peut signaler que dès le début du siècle dernier, le CICR y bénéficiait de la reconnaissance et la protection de son emblème, consacrées par le Décret du 30 avril 1912³³⁶, décret encore en vigueur à ce jour.

Article 1 : « L'emploi de l'emblème de la Croix-Rouge sur le fond blanc et des mots Croix-Rouge [...] est exclusivement réservé [...], au personnel et au matériel des sociétés qu'y auront droit en vertu de la Convention de Genève du 6 juillet 1906 pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne ».

Article 2 : « [...] sera punie, [...] toute personne qui sans y avoir droit [...], se servira de l'emblème ou de la dénomination de Croix-Rouge ou de Croix de Genève ou d'emblèmes ou dénominations analogues pouvant prêter à confusion [...] »

Article 3 : « Sera punie, [...], toute personne qui, en temps de guerre, emploiera, sans y avoir droit, le brassard ou le drapeau de la Croix-Rouge ».

Il est également important de signaler que le CICR demeure l'une des rares instances conventionnelles de mise du DIH à avoir fonctionné dans le cadre des conflits armés en RDC. Le CICR peut exercer le contrôle de l'application du DIH « dans le cadre du système des Puissances protectrices ou des substituts des Puissances protectrices, ou en dehors de ce système à titre autonome. Le rôle autonome permet au CICR d'avoir un droit d'initiative ». En effet, l'article 9 commun à la première Convention de Genève de 1949 énonce que :

« Les dispositions de la présente Convention ne font pas obstacle aux activités humanitaires que le CICR, ainsi que tout autre organisme humanitaire, impartial, entreprendra pour la protection des blessés (personnes protégées) et pour les secours à leur apporter, moyennant

³³⁵ <https://www.icrc.org/fr/document/les-commissions-nationales-de-mise-en-œuvre-du-droit-international-humanitaire>

³³⁶ Décret-Croix-Rouge ou Croix de Genève-Protection (B.O. 1912, p. 526), Cfr. Code pénal congolais, Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié jusqu'au 31 décembre 2009 et ses dispositions complémentaires, RDC, Ministère de la justice, 2010, p. 68.

l'agrément des parties au conflit intéressées ». Par ailleurs, l'article 5 du Statut du CICR prévoit que :

« Le CICR peut prendre toute initiative humanitaire qui rentre dans son rôle d'instruction et d'intermédiaire spécifiquement neutre et indépendant ».

Au titre de la coopération entre l'État congolais et le CICR, on peut noter la création par la RDC, avec le concours du CICR, d'une directive du Ministère de la Défense Nationale dénommée « Directive permanente³³⁷ ». Celle-ci a pour objet, « l'intégration du DIH dans la formation militaire des Forces armées congolaises ». La création de cette directive répond aux prescrits de l'article 45 alinéa 6 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006 qui prévoit que :

« Les pouvoirs publics ont le devoir d'assurer la diffusion et l'enseignement de la Constitution [...], de toutes les Conventions régionales et internationales relatives aux droits de l'homme et au droit international humanitaires dûment ratifiées ».

Sur le plan de son action d'assistance et de protection aux victimes, le CICR poursuit son action en RDC dans le cadre de son mandat qui consiste à « protéger la vie et la dignité des victimes des conflits armés » en leur apportant assistance.

Max Hadom, chef de la Délégation du CICR en RDC, rappelle que « le CICR tente de répondre à des situations d'urgence en soutenant des structures médicales. Il organise des opérations d'assistance d'urgence afin de venir en aide à des populations civiles piégées par la tourmente de conflits armés qui continuent d'affecter l'Est de la RDC ». Max Hadom fait observer que « ces populations n'ont souvent d'autre choix que de fuir, perdant ainsi la plupart de leurs biens ». Il relève que « les civils vivant dans les régions affectées par la violence armée peuvent être victimes d'exactions perpétrées par les porteurs d'armes des diverses parties ». Dans ces conditions, Max Hadom informe que

« le CICR, préoccupé par la persistance des conflits armés en RDC, [cherche] à renforcer le dialogue avec les protagonistes afin que des mesures soient prises en faveur de la population civile, particulièrement pour que les femmes et les enfants soient respectés et préservés par tous porteurs d'armes ; que le passage de l'aide humanitaire soit autorisé, que les biens indispensables à la survie de la population civile ne soient pas détruits, qu'il ne puisse pas y avoir recrutement des enfants pour participer aux hostilités et que certaines armes notamment les mines antipersonnel ne soient pas utilisées ».

337

N° MDN/CAB/11 470/2003.

Dès que possible, « le CICR effectue ses activités traditionnelles en faveur des personnes arrêtées et détenues en relation avec les conflits armés ».

Dans ce cadre, et au titre de la participation institutionnelle à l'action du CICR, le gouvernement congolais par le biais du Ministère de l'Intérieur, du Ministère de la Défense et du Ministère de la justice a signé des accords avec le CICR pour que toute personne arrêtée et détenue en relation avec les conflits armés soit enregistrée par le CICR afin de pouvoir bénéficier d'un suivi individuel et d'une protection pendant toute la durée de la détention.

Par ailleurs, des messages Croix-Rouge peuvent être recueillis auprès des détenus et acheminés à leurs familles ou leurs proches.

Le CICR a en outre instauré un dialogue avec les autorités compétentes au sujet des personnes disparues en relation avec les conflits armés³³⁸. Il y a lieu de noter qu'au mois février 2007, le CICR avait pu apporter une assistance matérielle à près de 8200 familles (soit 40.000 personnes) dans la zone de Bunyakiri, territoire de Kalehe, dans la province du Sud-Kivu et dans le village de Kikuku, territoire de Rutshuru, province du Nord-Kivu³³⁹. Cette assistance visait à soulager la population civile ayant souffert des conséquences des conflits armés.

Selon Patrick Walter, chef de la sous-délégation du CICR à Bukavu, l'action du CICR a été possible grâce à la collaboration avec les branches locales de la Croix-Rouge de la RDC (CRRDC), les autorités locales et les représentants des déplacés.

Le CICR dispose actuellement de 543 collaborateurs, dont 49 délégués en RDC³⁴⁰. Le site internet du CICR présente un bilan impressionnant de son action en RDC (pour 2021, 4 millions de personnes ont par exemple reçu des soins de santé, plus de 6 millions ont bénéficié d'une assistance alimentaire, 123 181 personnes ont bénéficié d'un suivi à travers les services de rétablissement des liens familiaux ou les services de suivi dans les lieux de détention visités, 20 millions de personnes ont été sensibilisées directement et/ou par voie médiatique au DIH et principes humanitaires, etc.), mais, d'une manière générale, l'action du CICR demeure insuffisante, tant du fait de l'ampleur des besoins humanitaires que de la lenteur du processus de mise en œuvre du DIH par l'Etat congolais.

§2 Une mise en œuvre progressive du DIH par l'État congolais

338 Bulletin CICR janvier-avril 2007.

339 *Idem.*

340 *Ibidem.*

La mise en œuvre du DIH par la RDC est caractérisée par une évolution que l'on peut qualifier de graduelle et peu empressée.

Si la Résolution V de la XXVe Conférence internationale de la Croix-Rouge (Genève, 1985) insiste sur la nécessité pour chaque Etat de créer une Commission nationale de mise en œuvre du DIH – dans une démarche renforcée par le Groupe d'experts intergouvernemental pour la protection des victimes de la guerre, réuni en janvier 1995 à Genève, qui avait suggéré dans sa recommandation V que « les États soient encouragés à créer des commissions nationales, avec l'appui des Sociétés nationales, afin d'apporter conseil et assistance aux gouvernements dans la mise en œuvre et la diffusion du droit international humanitaire » -, cette structure n'a pas encore été véritablement créée. En RDC, c'est la Commission Nationale des Droits de l'homme (CNDH) qui joue le rôle de la Commission nationale de mise en œuvre du DIH, ce qui suscite des interrogations tenant à la pertinence de ce dispositif (1). D'autres inquiétudes tiennent aux lenteurs de l'adaptation du cadre national de la répression des crimes de droit international (2).

1) Le double mandat de la Commission Nationale des Droits de l'homme en matière du DIDH et du DIH en RDC : un risque pour la mise en œuvre nationale du DIH

Par la loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013, il a été créé en RDC la Commission Nationale des Droits de l'homme (CNDH)³⁴¹. Au sens de cette loi, il faut entendre par droits de l'homme « les droits inaliénables et inhérents aux êtres humains tels définis par [...] la Constitution et par les instruments juridiques internationaux [...] »³⁴².

De par sa mission et ses attributions, la CNDH est « un organisme technique et consultatif chargé de la promotion et de la protection des droits de l'homme. Elle veille au respect des droits de l'homme et des mécanismes de garantie des libertés fondamentales [...] »³⁴³. Elle doit « enquêter sur tous les cas de violations des droits de l'homme, orienter les plaignants et victimes et les aider à ester en justice sur toutes les violations avérées des droits de l'homme [...], veiller au respect des droits de la femme et de l'enfant [...] »³⁴⁴.

L'allusion au DIH est faite à l'alinéa 18 de l'article 6 de la loi précitée où le CNDH est appelé à « [...] émettre des avis et faire des propositions au Parlement, au Gouvernement et aux autres

³⁴¹ Loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013, *Journal Officiel de la RDC*, 54^{ème} année, 1^{er} avril 2013, p. 6

³⁴² *Idem*, art. 2.

³⁴³ *Ibidem*, art. 4.

³⁴⁴ Loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013, art. 6, al. 1,2 et 4.

institutions concernant les questions relatives à la promotion et à la protection des droits de l'homme ainsi qu'au droit international humanitaire et à l'action humanitaire [...] ».

On peut ainsi constater que la question de la mise en œuvre du DIH est minorée ou presque inexistante. L'accent est mis davantage sur l'aspect droit de l'homme que droit international humanitaire. Enfin, le fait que la CNDH doit s'occuper du DIDH et du DIH pose un problème car il a été relevé que « l'aspect droits de l'homme [du mandat] nécessite beaucoup de temps de par l'obligation contenue dans les instruments de droits de l'homme³⁴⁵ ». Ce qui ne laissera que peu de temps pour le DIH. Or, la mise en œuvre du DIH est aussi complexe pour être attribuée à une seule institution.

Il est dès lors permis de considérer que le double mandat de la CNDH en matière de DIDH et de DIH constitue un risque pour la mise en œuvre nationale effective du DIH.

Nous y reviendrons en analysant *supra* les perspectives d'amélioration de la mise en œuvre du DIH.

Outre la création des commissions nationales de mise en œuvre nationale du DIH, les Conventions de Genève³⁴⁶ et le Protocole additionnel I³⁴⁷ invitent les États parties à ces traités à prendre des mesures nécessaires au niveau national en vue de poursuivre et réprimer les infractions graves aux dites Conventions. Il en est de même de la règle coutumière 158³⁴⁸. En d'autres termes, les États doivent mettre en mouvement la compétence pénale conformément à la législation nationale et aux instruments internationaux³⁴⁹ mais force est de constater que la RDC ne s'est engagée dans cette voie que très progressivement.

2) La lente adaptation du cadre national de la répression des crimes de droit international

En RDC, le cadre juridique national de la répression des crimes de droit international est caractérisé par deux périodes distinctes. La première, entre 2002 et 2015, est celle de la compétence exclusive des tribunaux militaires dans la répression des crimes de droit

³⁴⁵ Voir à ce sujet, Le droit international humanitaire au plan national : impact et rôle des Commissions nationales, Rapport d'une réunion des représentants des Commissions nationales de droit international humanitaire, p. 27 ; les Commissions interministérielles en Afrique sub-saharienne, notamment en Namibie et au Zimbabwe établies au milieu des années 1990 étaient dépassées parce qu'elles s'occupaient à la fois du DIH et de droits de l'homme.

³⁴⁶ Art. Commun 49/50/129/146 Conventions de Genève de 1949.

³⁴⁷ Art. 85 du Protocole additionnel I de 1977.

³⁴⁸ J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *Droit international humanitaire coutumier*, vol. I : Règles, Bruylant, CICR, 2006, p. 806, Règle 158 : « *Les Etats doivent [...] poursuivre les suspects* ».

³⁴⁹ V. Notamment le commentaire de l'article 49, in J. Pictet, (s/dir), *Commentaire de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne* du 12 août 1949, Genève, Comité international de la Croix-Rouge, p. 411, cité par NGOY WALUPAKAH, et MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 274.

international (a). La seconde est celle de la compétence concurrente entre les juridictions militaires et les juridictions non militaires (b).

a) Une phase de compétence exclusive des tribunaux militaires dans la répression des crimes de droit international (2002-2015)

Nous avons relevé au précédent chapitre que la RDC, forte de son appartenance au système juridique moniste, consacre l'application directe des traités dans son ordre juridique interne ; et cela, sur la base des articles 215 et 153 alinéa 4 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006. Mais, l'obligation de poursuivre et de réprimer les violations du DIH exige, on l'a vu, une législation nationale de mise en œuvre qui prévoit aussi bien la procédure que les sanctions applicables³⁵⁰. En adoptant des textes de loi dans ce sens, la RDC participe pleinement à la mise en œuvre du DIH.

En effet, les Conventions de Genève de 1949³⁵¹ et le Protocole additionnel I de 1977³⁵² ne prévoient pas de sanctions pénales. La fixation des sanctions est laissée à la compétence des États.

En RDC, ce sont les lois du 18 novembre 2002 portant respectivement Code pénal militaire et Code judiciaire militaire congolais qui réprimaient les violations du DIH³⁵³. Cette situation n'était pas sans conséquences sur le plan de poursuites et de la répression des dites violations, ce qui amène à examiner d'abord la législation et ensuite les conséquences de l'application de celle-ci à travers la jurisprudence des Cours et tribunaux militaires.

³⁵⁰ Lire dans ce sens, M. SASSOLI, « Mise en œuvre... », in *Annuaire suisse de droit international*, XLIII, 1987, pp. 24-61, p. 25, cité par NGOY WALUPAKAH et MUZA MIYANGA, *op. cit.*, p. 276.

³⁵¹ Les articles 49 de la I^{ère} Convention, 50 de la II^{ème} Convention, 129 de la III^{ème} Convention, 146 de la IV^{ème} Convention.

³⁵² Art. 85 du Protocole additionnel I (1977).

³⁵³ Ces lois prévoyaient des dispositions qui dérogeaient au droit commun et qui étaient spécifiques à l'environnement militaire. Elles précisait toutefois que pour les questions non traitées, c'est le droit commun qui s'appliquait. Le « droit commun » dont il s'agissait ici renvoyait principalement au Code pénal ordinaire, au Code de procédure pénale et au Code de l'organisation et de la compétence judiciaire (Code d'OCJ). Ces lois, complétées dans la suite par trois autres lois (Loi n°06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Code pénal congolais, la Loi 06/019 du 20 juillet 2006, la Loi n°01/009 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant) destinées à renforcer la répression des violences sexuelles et par la Loi n°11/008 du 9 juillet 2011 portant criminalisation de la torture, confiaient aux juridictions militaires une compétence exclusive dans la répression des crimes prévus dans le Statut de Rome. C'est en effet dans le Code pénal militaire qu'étaient définis les trois principaux crimes de droit international, à savoir le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

b) Les lacunes du régime de la loi n°24/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire congolais

La loi n°24/2002 du 18 novembre 2002 prévoyait des sanctions contre les infractions aux règles du DIH, notamment les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Elle consacrait également la responsabilité du supérieur hiérarchique. Cependant, les définitions des crimes sus visés et la notion de la responsabilité du supérieur hiérarchique contenues dans la dite loi n'étaient pas conformes à celles définies dans les instruments internationaux.

S'agissant de crimes contre l'humanité, le Code pénal militaire congolais (loi n°24/2002 du 18 novembre 2002) prévoyait les crimes contre l'humanité dans ses articles 165 à 172. Le paragraphe 1 de l'article 165 désignait les crimes contre l'humanité comme « des violations graves du droit international humanitaire commises contre toutes populations civiles avant ou pendant la guerre [...] ». L'alinéa de cet article précisait que « les crimes contre l'humanité ne sont pas nécessairement liés à l'état de guerre et peuvent se commettre, non seulement entre personnes de nationalités différentes, mais même entre sujets d'un même Etat ».

Par rapport à la préposition de temps « avant » contenue dans la disposition ci-dessus, nous sommes d'avis avec Providence Ngoy Walupakah et Sandra Muya Miyanga qu'elle n'avait pas sa raison d'être puisque « le droit international humanitaire n'est pas encore applicable avant la guerre³⁵⁴ ». En effet, avant qu'un conflit armé n'éclate, seules les règles du droit international des droits de l'homme sont applicables en plus du droit commun. Ainsi, les sanctions pour les infractions de meurtre, viol, torture, vol, destruction, etc. commises avant l'éclatement du conflit armé « sont prévues et punies par le Code pénal ordinaire congolais en ce qui concerne les prévenus civils ou le Code pénal militaire congolais pour les mêmes infractions qui auraient été commises par les prévenus militaires et/ou par les prévenus civils suspectés d'avoir agi en complicité ou en coaction avec eux³⁵⁵ ».

Il convient surtout de relever que la définition donnée au crime contre l'humanité par le Code militaire congolais (loi n°24/2002 du 18 novembre 2002) n'était pas du tout conforme à celle de l'article 7 du Statut de la CPI. Elle devait, à notre sens, pour être juste et servir au mieux les intérêts tant des personnes poursuivies que des victimes, se conformer à la définition du Statut de Rome³⁵⁶.

³⁵⁴ P. NGOY WALUPAKAH et S. MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 278.

³⁵⁵ *Idem.*

³⁵⁶ Dans ce sens, P. NGOY WALUPAKAH et S. MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 278.

A cet égard, on peut considérer qu'il existait en droit congolais une confusion entre la notion de crime contre l'humanité et celle de crime de guerre. En effet, l'article 7 du Statut de la CPI qualifie de crimes contre l'humanité « les violations massives des droits de l'homme et/ou du droit international humanitaire, commises à l'encontre d'une population civile, dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique ».

L'article 166 du Code pénal militaire congolais sus visé quant à lui disposait que

« Constituent des crimes contre l'humanité et réprimés conformément aux dispositions du présent [...] Code militaire-[...] les infractions graves énumérées ci-après portant atteinte, par action ou par omission, aux personnes et aux biens protégés par les Conventions de Genève du 12 août 1949 et les Protocoles additionnels du 8 juin 1977, sans préjudice des dispositions pénales plus graves prévues par le Code pénal ordinaire :

1. Les tortures ou autres traitements inhumains, y compris les expériences biologiques ;
2. Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physiques ou à la santé ;
3. Le fait de contraindre à servir dans les forces armées de la puissance ennemie ou de la partie adverse un prisonnier de guerre ou une personne civile protégée par les Conventions ou les Protocoles additionnels relatifs à la protection des personnes civiles pendant la guerre ;
4. Le fait de priver un prisonnier de guerre ou une personne civile protégée [...] de son droit d'être jugé régulièrement et impartialement selon les prescriptions de ces dispositions ;
5. La déportation, le transfert ou le déplacement illicites, la détention illicite d'une personne civile protégée [...] ;
6. La prise d'otages ;
7. La destruction ou l'appropriation des biens, non justifiées par des nécessités militaires [...] ;
8. Les actes et les omissions non légalement justifiés, qui sont susceptibles de compromettre la santé et l'intégrité physique ou mentale des personnes protégées [...] ;
9. Sauf s'ils sont justifiés dans les conditions prévues au point 8, les actes consistant à pratiquer sur les personnes visées au point 8, même avec leur consentement, des

mutilations physiques, des expériences médicales ou scientifiques ou des prélèvements de tissus ou d'organes pour des transplantations³⁵⁷,[...] ».

Le Code pénal militaire congolais qualifiait également de crimes contre l'humanité en son article précité aux points 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 et 18,

« le fait de soumettre la population civile ou des personnes civiles à une attaque, le fait de lancer une attaque sans discrimination atteignant la population civile ou des biens à caractère civil, le fait de lancer une attaque contre des ouvrages ou installations contenant des substances dangereuses, le fait de soumettre à une attaque des localités non défendues ou des zones démilitarisées, le fait de diriger des attaques contre les monuments historiques, les archives, les œuvres d'art ou les lieux de culte clairement reconnus qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples et auxquels une protection spéciale a été accordée en vertu d'un arrangement particulier alors qu'il n'existe aucune preuve de violation par la partie adverse de l'interdiction d'utiliser ces biens à l'appui de l'effort militaire, et que ces biens ne sont pas situés à proximité immédiate des objectifs militaires³⁵⁸ ».

Si la conservation par le Code précité de la notion de crime contre l'humanité rattachée à la situation de guerre pouvait être justifiée, on peut considérer que la plupart des actes matériels repris par l'article 166 de ce Code constituaient au regard du Statut de la CPI, des crimes de guerre. On peut donc réitérer que le Code pénal militaire congolais (loi n°24/2002 du 18 novembre 2002) entretenait une confusion entre les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre³⁵⁹.

S'agissant de la répression des crimes contre l'humanité, l'article 167 du Code pénal militaire congolais sus visé prévoyait la prison à vie (servitude pénale à perpétuité suivant les termes exacts de cette disposition). Le paragraphe 2 de cet article précisait que « si les infractions prévues aux points 1, 2, 5, 6, 10 à 14 de l'article 166 ont entraîné la mort ou causé une atteinte grave à l'intégrité physique ou à la santé d'une ou plusieurs personnes, les auteurs sont passibles de la peine de mort ».

L'article 168 du Code pénal militaire congolais sus visé renforçait quant à lui l'article 166 précité en ce qui concerne ses points 8 et 9 et retenait la peine de mort pour « des infractions

³⁵⁷ Article 166 du Code pénal militaire, Code pénal congolais, Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié jusqu'au 31 décembre 2009 et ses dispositions complémentaires, RDC, Ministère de la Justice, 2010, pp. 252-254.

³⁵⁸ *Idem.*

³⁵⁹ Dans ce sens, P. NGOY WALUPAKAH et S. MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 280.

graves ayant entraîné une maladie incurable, une incapacité permanente de travail pour la victime, la perte de l'usage absolu d'un organe ou une mutilation grave ».

L'article 169 du Code pénal militaire congolais précité établissait comme crime contre l'humanité et puni de mort, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre,

« l'un des actes ci-après perpétré dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée sciemment contre la République ou contre la population civile : meurtre, extermination, réduction en esclavage, déportation ou transfert forcé des populations, emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international, torture, viol esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée et autre forme de violence sexuelle de gravité comparable, persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent article, dévastation grave de la faune, de la flore, des ressources du sol ou du sous-sol ; destruction du patrimoine naturel ou culturel universel³⁶⁰ ».

L'article 170 prévoyait la peine de mort pour « tout empoisonnement des eaux ou des denrées consommables, tout dépôt, aspersion ou utilisation de substances nocives destinées à donner la mort, en temps de guerre [...] ». L'article 171 assimilait la mise à mort par représailles à l'assassinat. Enfin, l'article 172 prévoyait la peine de quinze à vingt ans de servitude pénale pour « l'emploi de prisonniers de guerre ou de civils à des fins de protection contre l'ennemi ». En temps de guerre ou pendant les circonstances exceptionnelles, le coupable était puni de mort.

En ce qui concerne les crimes de guerre, le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18 novembre 2002) définissait ces crimes comme « toutes infractions aux lois de la République commises pendant la guerre et qui ne sont pas justifiées par les lois et coutumes de la guerre³⁶¹ ». On relèvera ici une révérence à l'égard du droit coutumier corroborant les constats effectués *supra* (chapitre 1, section 1 §2).

Toutefois, si la définition des crimes de guerre donnée par l'ancienne loi paraissait plus large que celle des Éléments de crime de la CPI, elle était confuse et imprécise.

³⁶⁰ Code pénal militaire congolais, art. 169, *op. cit.*, pp. 254-255.

³⁶¹ Voir article 173 Code pénal militaire congolais (Loi n°024/2002 du 18 novembre 2002).

S'agissant de la responsabilité du supérieur hiérarchique, le Code pénal sus visé, spécialement l'article 175 ne l'abordait pas de la même manière qu'en droit international humanitaire. En effet, le Code pénal militaire minimisait le rôle du commandant. L'article 175 disposait que :

« Lorsqu'un subordonné est poursuivi comme auteur principal d'un crime de guerre et que ses supérieurs hiérarchiques ne peuvent être recherchés comme co-auteurs, ils sont considérés comme complices dans la mesure où ils ont toléré les agissements criminels de leur subordonnés ».

A cet égard, deux situations devraient être envisagées. *Primo*, le commandant est pénalement responsable pour avoir « toléré, su, aurait dû savoir ou aurait eu des raisons de savoir ». La critique à son encontre serait « de n'avoir pas exercé son devoir de surveillance³⁶² » sur ses troupes. En d'autres termes, le commandant « est fautif pour avoir toléré les actes répréhensibles de ceux sur lesquels il a un devoir de surveillance, en ne les empêchant pas de les commettre ou de continuer à les commettre, ou en ne punissant pas le coupable d'avoir commis un manquement grave aux us, lois et coutumes de la guerre ». *Secundo*, « soit alors le commandant n'est pas responsable [...] puisqu'il n'a pas su ou, n'aurait pas pu savoir du tout ». Dans ce dernier cas, le commandant « ne peut pas être considéré comme ayant toléré ces actes et partant, même une responsabilité de complice ne peut aucunement être retenue à son encontre³⁶³ ».

On peut donc conclure que l'article 175 du Code pénal militaire (loi n°024/2002 du 18 novembre 2002) entretenait la confusion parce qu'il ne permettait pas de savoir quelle responsabilité retenir à l'encontre du commandant par rapport aux standards internationaux.

Dans ces conditions, on pourrait suggérer que le juge congolais s'appuie sur l'article 215 de la Constitution de la RDC qui donne primauté au droit international sur le droit interne afin de statuer sur la base des traités ou de la règle internationale coutumière³⁶⁴. En effet, selon l'article 84 du Protocole additionnel I, « les États parties ont l'obligation de prendre des règlements et des lois au niveau interne qui doivent assurer l'application des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I ».

L'article 87 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977 élucide quant à lui les concepts « devoirs des commandants » de la manière suivante :

³⁶² R. KOLB, évoque la notion de « l'exercice diligent d'un devoir de contrôle et d'information » en réponse à la question « comment un commandant peut-il savoir ? », cfr R. KOLB, *Droit international pénal : précis*, Bâle et Bruxelles, Helbing Lichtenhahn et Bruylant, 2008, p. 187.

³⁶³ P. NGOY WALUPAKAH et S. MUAYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 286

³⁶⁴ Dans ce sens, *Idem*.

« Les Hautes Parties contractantes et les parties au conflit doivent charger les commandant militaires, en ce qui concerne les membres des forces armées sous leur commandement et les autres personnes sous leur autorité, d'empêcher que soit commises des infractions aux Conventions et au présent Protocole et, au besoin, de les réprimer et de les dénoncer aux autorités compétentes ;

-En vue d'empêcher que des infractions soient commises et de les réprimer, les Hautes Parties contractantes et les parties au conflit doivent exiger que les commandants, selon leur responsabilité, s'assurent que les membres des forces armées placés sous leur commandement connaissent leurs obligations aux termes des Conventions et du présent Protocole ;

-Les Hautes Parties contractantes et les parties au conflit doivent exiger de tout commandant qui a appris que des subordonnés ou d'autres personnes sous son autorité vont commettre ou ont commis une infraction aux Conventions ou au présent Protocole qu'il mette en œuvre les mesures nécessaires pour empêcher de telles violations [...] et, lorsqu'il conviendra, prenne l'initiative d'une action disciplinaire ou pénale à l'encontre des auteurs des violations ».

En effet, il découle de la disposition sus mentionnée qu'

« un supérieur hiérarchique ne sera point exonéré de la responsabilité pénale ou disciplinaire, s'il savait ou possédait des informations lui permettant de conclure, dans les circonstances du moment, que son subordonné commettait ou allait commettre une infraction et s'il n'a pas pris toutes les mesures pratiquement possibles en son pouvoir pour empêcher ou réprimer cette infraction³⁶⁵ ».

La règle 153 du droit international humanitaire coutumier confirme le degré de cette responsabilité en ce sens :

« Les commandants et autres supérieurs hiérarchiques sont pénalement responsables des crimes de guerre commis par leurs subordonnés s'ils savaient, ou avaient de raison de savoir, que ces subordonnés s'apprêtaient à commettre ou commettaient ces crimes et s'ils n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en leur pouvoir pour en empêcher l'exécution ou, si ces crimes avaient déjà été commis, pour punir les responsables ».

Le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18 novembre 2002) minimisait ainsi la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique, en contradiction avec le Statut de la CPI³⁶⁶ (et

³⁶⁵ Article 86, alinéa 2 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977.

³⁶⁶ Statut de la CPI (1998), art. 28.

également celui du TPIY³⁶⁷), qui alourdit cette responsabilité. Il en est de même de la jurisprudence internationale³⁶⁸.

Enfin, l'absence de peines pour les crimes de guerre dans le Code pénal militaire congolais sus visé était une contradiction flagrante avec les engagements internationaux de la RDC et une brèche majeure dans la mise en œuvre nationale du DIH. Les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I énoncent en effet que « les Hautes Parties contractantes doivent prévoir dans leur législation interne des sanctions pénales adéquates contre les personnes qui se rendent coupables d'infractions aux Conventions de Genève et au Protocole ».

S'ajoutant aux confusions entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité, à l'indulgence à l'égard du supérieur hiérarchique, le fait que le Code pénal militaire congolais soit muet notamment en ce qui concerne les peines pour crimes de guerre constituait une insuffisance dont on peut mesurer les répercussions sur les décisions des Cours et tribunaux militaires congolais.

c) Une jurisprudence des cours et tribunaux militaires congolais compensant partiellement les lacunes de la loi

Si la jurisprudence des juridictions congolaises en matière des crimes internationaux peut être considérée comme une preuve de la participation institutionnelle de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH, elle permet également de relever les insuffisances de la législation, conduisant le juge à des formulations et de mettre en lumière la nécessité des réformes à entreprendre en cette matière.

Ce qui amène à examiner la jurisprudence congolaise en matière de crimes internationaux à l'aune du Statut de la CPI, des Éléments des crimes, de la jurisprudence internationale et de la législation nationale.

-Des crimes contre l'humanité par meurtre

1° Le Statut de la CPI, les Éléments des crimes et la jurisprudence des juridictions internationales

³⁶⁷ Statut du TPIY (1993), art. 7, par. 3.

³⁶⁸ Voir, par ex., TPIY, affaires *Le Procureur c/ Milan Martić*, examen de l'acte d'accusation ; *Le Procureur c/ Radovan Karadžić et Ratko Mladić*, examen des actes d'accusation ; *Le Procureur c/ Zejnil Delalić et consorts*, jugement ; *Le Procureur c/ Zlatko Aleksovski*, jugement.

L'article 7 du Statut de Rome désigne le meurtre comme « un acte constitutif de crime contre l'humanité ». Les Éléments des crimes déterminent les conditions à établir et confirment la position des tribunaux *ad hoc* :

1. « L'auteur a tué³⁶⁹ une ou plusieurs personnes ;
2. Le comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ;
3. L'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie ».

L'ASF, interprétant la disposition susmentionnée, note que « si l'auteur doit avoir eu l'intention de participer à l'attaque contre la population civile dans le cadre d'un plan général, il n'est pas nécessaire qu'il ait planifié le meurtre de la victime, ni qu'il ait lui-même donné la mort ».

Par ailleurs, l'article 30 du Statut exige que « l'auteur ait agi avec intention et connaissance ». Ainsi, dans le cas de meurtre, ASF considère que « l'auteur doit avoir eu l'intention d'adopter un comportement en étant conscient que ce comportement provoquera la mort de la victime au cours normal des événements ». Dans ce raisonnement, ASF note qu'« il est peu probable que celui qui infligerait intentionnellement à sa victime des atteintes graves à son intégrité physique, sans être conscient que ces actes peuvent provoquer la mort de la victime puisse être condamné pour meurtre³⁷⁰ ».

L'article 30 précité définit l'élément moral (psychologique) des crimes contre l'humanité par meurtre en ces termes:

1. « Sauf disposition contraire, nul n'est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime est commis avec intention et connaissance.
2. Il y a intention au sens du présent article lorsque :
 - a) Relativement à un comportement, une personne entend adopter ce comportement ;
 - b) Relativement à une conséquence, une personne entend causer cette conséquence ou est consciente que celle-ci deviendra dans le cours normal des événements.
1. Il y a connaissance, au sens du présent article, lorsqu'une personne est consciente qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence aura lieu dans le cours normal des événements. « connaître » et « en connaissance de cause » s'interprètent en conséquence ».

³⁶⁹ Une note de bas de page précise que le terme « tué » est interchangeable avec l'expression « causé la mort de ». Elle s'applique à tous les éléments qui utilisent l'une de ces deux expressions.

³⁷⁰ P. CURRAT, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale*, Faculté de droit de Genève, Bruylant/LGDJ/Schulthess, 2006, p. 149.

P. Currat rappelle à ce titre que

« l'élément moral englobe deux aspects complémentaires : l'intention et la connaissance. Pour établir ces deux conditions dans la poursuite d'un crime contre l'humanité, il est nécessaire d'établir un lien entre l'acte criminel de l'auteur et l'attaque généralisée ou systématique contre une population civile³⁷¹ ».

A cet égard, ASF fait observer que cela requiert la réunion de plusieurs conditions, à savoir : « l'acte criminel doit faire partie de l'attaque, l'auteur doit vouloir adopter le comportement criminel (intention) et l'auteur doit savoir que l'attaque est menée contre la population civile (connaissance) ».

L'article 7 du Statut de Rome se réfère spécialement à la « politique d'un État ou d'une organisation ». Selon P. Currat, « la connaissance et l'intention de l'auteur doivent [...] aussi porter sur cet élément de planification³⁷² ». P. Currat souligne que « l'auteur doit savoir que l'attaque est menée par l'État ou une organisation ayant pour but une telle attaque, et doit connaître la politique ou le plan de l'État ou de l'organisation qui mène cette attaque³⁷³ ».

A cet égard, le TPIR avait jugé que « l'auteur du crime doit commettre le crime en connaissance de cause, c'est-à-dire qu'il doit comprendre le contexte général criminel dans lequel s'inscrit son acte³⁷⁴ ». Le TPIY avait quant à lui jugé que « l'accusé doit avoir l'intention de commettre l'infraction³⁷⁵, mais que ses motivations de prendre part à l'attaque ne doivent pas être prises en considérations, et il n'est pas nécessaire qu'il partage les objectifs de l'attaque³⁷⁶ ». Toutefois, le TPIY a jugé que « le fait que l'auteur ait eu l'intention de diriger son acte contre la population ou contre sa victime n'est pas pertinent ». Pour cette juridiction, « c'est l'attaque dirigée contre la population ciblée qui doit être prise en compte et non les actes de l'accusé ». Selon le TPIY, « l'accusé doit seulement savoir que son acte fait partie de l'attaque³⁷⁷ ». Le TPIY fait observer que « pour condamner un suspect pour crimes contre l'humanité, il faut prouver que les crimes étaient liés à l'attaque sur une population civile et que l'accusé le savait³⁷⁸ ». Enfin, le TPIY conclut que « la connaissance du risque que son acte fait partie

³⁷¹ P. CURRAT, *op. cit.*, pp. 111-112.

³⁷² P. CURRAT, *op. cit.*, p. 112.

³⁷³ *Ibidem*, p. 115.

³⁷⁴ TPIR, Procureur c/ Kayishema et Ruzidana, Chambre 1^{ère} inst., 21 mai 1999, (KTR-95-1), §§133-134

³⁷⁵ TPIY, Procureur c/ Vasiljevic, Chambre 1^{ère} inst., 29 novembre 2002, (IT-98-32), §37.

³⁷⁶ TPIY, Procureur c/ Tadic, chambre d'appel, 15 juillet 1999 (affaire n° IT-94-1-A), §§248 et 252, et confirmé dans l'affaire Le Procureur c/ Kunarac, Kova et Vokovic, Chambre d'appel, 12 juin 2002, (IT-96-23 & 23.1).

³⁷⁷ TPIY, Procureur c/ Tadic, chambre d'appel, 15 juillet 1999, (affaire n° IT-94-1-A), §§248 et confirmé dans l'affaire Procureur c/ Kunarac, Kovac et Vokavic, chambre d'appel, 12 juin 2002, (IT-96-23 & 23.1), §103

³⁷⁸ TPIY, Procureur c/ Tadic, chambre d'appel, *op. cit.*, §271.

d'une telle attaque est en réalité suffisante et ce, indépendamment de sa connaissance des détails de celle-ci³⁷⁹ ».

Le TPIY définit le meurtre comme « l'intention illégale de donner la mort³⁸⁰ ». Il a considéré que pour qu'un accusé soit reconnu coupable de meurtre, il faut qu'il ait : « 1. Causé la mort d'une victime ; 2. Par un acte ou une omission prémédités ; 3. Avec l'intention de tuer une personne ou avec l'intention de provoquer des atteintes graves à l'intégrité physique d'une personne³⁸¹ ». Dans plusieurs jugements, il a relevé que « l'élément de préméditation est obligatoire pour attester qu'il y a eu crime contre l'humanité par meurtre mais que l'intention préalable ne doit pas avoir existé longtemps à l'avance ; un moment de calme réflexion est jugé suffisant³⁸² ». Le TPIY a considéré que « le fait que l'accusé ait eu l'intention de tuer des civils au cours de l'attaque généralisée ou systématique suffit³⁸³ ». Mais le TPIY a rendu une décision contraire dans une autre affaire. Dans cette Dernière, le TPIY a considéré qu'« en vertu du droit international coutumier, c'est le meurtre, et non l'assassinat qui constitue un crime contre l'humanité³⁸⁴ ».

En somme, le TPIY retient le meurtre et non l'assassinat comme crime contre l'humanité. Selon ce Tribunal, les éléments constitutifs du meurtre sont : « Le décès de la victime ; résultant d'un acte ou d'une omission de l'accusé ou de son subordonné ; alors que l'accusé ou son subordonné était animé de l'intention de donner la mort à la victime ou de porter des atteintes graves à son intégrité physique, dont il ne pouvait que raisonnablement prévoir qu'elles étaient susceptibles d'entraîner la mort³⁸⁵ ».

Il est donc nécessaire que l'intention de l'auteur soit de tuer ou d'infliger des atteintes graves à l'intégrité physique de sa victime sans égard pour sa vie³⁸⁶.

2° Le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18/11/2002)

³⁷⁹ TPIY, Procureur c/ Kovac et Vokovic, *op. cit.*, §102.

³⁸⁰ TPIR, Procureur c/ Akayesu, *op. cit.*, §589.

³⁸¹ Voir notamment TPIR, Procureur c/ Kayishema et Ruzidana, *op. cit.*, §§136-140.

³⁸² TPIR, Procureur c/ Kayishema et Ruzidana, *op. cit.*, §§137-140 et Procureur c/ Semanza, chambre de 1^{ère} inst., 15 mai 2003, (ICTR-97-20-T), §§334-339.

³⁸³ TPIR, procureur c/ Semanza, *op. cit.*, §§334-339.

³⁸⁴ TPIR, Procureur c/ Akayesu, *op. cit.*, §588.

³⁸⁵ TPYY, Procureur c/ Blaskic, chambre 1^{ère} inst. I, 3 mars 2000, (IT-95-14), §217.

³⁸⁶ P. CURRAT, *op. cit.*, p. 148.

L'article 169 du Code pénal militaire congolais désignait le meurtre comme « un des actes constitutifs du crime contre l'humanité s'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée sciemment contre la République ou contre la population ».

3° La jurisprudence des juridictions congolaises³⁸⁷

Dans l'affaire Songo Mboyo, il a été relevé que les militaires poursuivis étaient condamnés pour « crime contre l'humanité en raison d'actes de viol et non de meurtre ». Mais en appel, l'arrêt de la Cour Militaire de l'Equateur fait état du rapport gynécologique établi suite à la demande du Ministère des droits humains. Ce rapport renseigne que « plusieurs femmes ont été violées et l'une d'elles, la nommée Eugene Bonyole était décédée des suites de viols³⁸⁸ ».

Selon ASF, se référant aux Éléments des crimes sur les termes *avoir causé la mort*, « les auteurs des viols auraient pu également être poursuivis pour meurtre si l'on avait pu établir qu'ils ne pouvaient pas raisonnablement ignorer que les viols pouvaient causer, même à terme, le décès ». ASF a estimé que « le fait que l'auteur du viol sache qu'il est atteint du VIH pourrait ouvrir la voie à une condamnation pour meurtre puisque le virus de Sida est susceptible de causer la mort ».

Dans l'affaire des Mutins de Mbandaka, le Tribunal Militaire de Garnison (TMG) de Mbandaka avait rappelé que « le meurtre s'entend comme le fait pour l'agent de donner volontairement la mort à une personne humaine ». Il avait précisé que « les témoignages, les renseignements ainsi que les pièces versées au dossier prouvent à suffisance le décès de plusieurs personnes dont Boongo Ndjoli³⁸⁹ ». Le Tribunal avait fait également remarquer que « si le meurtre est établi dès lors qu'il y a réunion des éléments matériels et intellectuels, cette dernière exigence ne pas toujours requise en droit international³⁹⁰ ». Le Tribunal Militaire de Mbandaka se référait explicitement à l'affaire Banovic³⁹¹. En effet, dans cette affaire, le TPIY avait considéré que

³⁸⁷ Avocats Sans Frontières (ASF), *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République Démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, pp. 40-71.

³⁸⁸ Cour Militaire (CM) de l'Equateur, Affaire Songo Mboyo, 7 juin 2006, RPA 014/06, p. 17.

³⁸⁹ TMG de Mbandaka, Affaire Mutins de Mbandaka, 12 janvier 2006, RP 086/05, p. 19.

³⁹⁰ *Idem*.

³⁹¹ TPIY, Procureur c/ Banovic, chambre de 1^{ère} inst., 28 octobre 2003, (IT-02-65/1-3), note 93 : « Il va sans dire que l'intention spécifique de donner la mort n'est pas un élément requis pour qu'un accusé soit reconnu coupable de meurtre en tant que crime contre l'humanité en vertu du droit international coutumier ». Le Tribunal cite par exemple le jugement Vasiljevic, par. 205 ; jugement Krnojelac, par. 324 ; affaire le Procureur c/ Kvočka et consorts, jugement, aff. n° IT-98-30/1-T, 2 novembre 2001, par. 132 ; le Procureur c/ Krstic, jugement, aff. n° IT-98-33-7, 2 août 2001, par. 485 ; Le Procureur c/ Kordic et Cerkez, jugement, aff. n° IT-95-14/2-T, 26 février 2001, par. 235 et 236 ; jugement Kupreski, par. 560 et 561 ; le Procureur c/ Blaskic, jugement, aff. n° IT-95-14-T, 3 mars 2000, par. 217 ; le Procureur c/ Jelusic, jugement, aff. n° IT-95-10-T, 14 décembre 1999, par. 35 ; jugement Celebici, par. 422 et 439.

« le meurtre est établi même lorsque l'intention de donner la mort fait défaut ». Pour ASF, « l'interprétation de cette jurisprudence internationale par le juge congolais est nuancée puisque l'élément moral est au moins présent dans la connaissance qu'a l'auteur de participer à une attaque généralisée ou systématique contre une population civile ». Il est ici regrettable de relever qu'en appel de la décision sus mentionnée, la Cour Militaire n'avait pris en compte que « les faits de viols pour établir les crimes contre l'humanité³⁹² ». La Cour ne fournit aucune explication pour justifier l'omission de meurtres dans son arrêt qu'elle avait pourtant constatés³⁹³.

Dans l'affaire Kahwa, le principal prévenu était poursuivi notamment pour « avoir commis un crime contre l'humanité par meurtre ». Dans cette affaire, le Tribunal Militaire de Garnison de l'Ituri avait relevé que « le prévenu n'a pas été vu par les victimes en train de tuer mais que les miliciens qui sont venus agresser à Zumbe le 15 et 16 octobre 2002 étaient les membres de la milice PUSIC commandée par le prévenu Kahwa [...], car l'attaque de ce jour là provenait de trois axes [...] ; que ces secteurs étaient alors sous contrôle de la milice du prévenu, et il ressort de l'instruction que plusieurs personnes civiles ont trouvé la mort ce jour³⁹⁴ ».

Le Tribunal, prenant en considération le statut de commandant de la milice qui contrôlait la zone d'où provenaient les attaques, avait condamné le principal prévenu, en l'occurrence Kahwa de meurtres. En effet, le Tribunal avait considéré que « même s'il aurait pu davantage préciser les éléments de preuve qui établissent que les miliciens ont bien commis les meurtres et ont agi sous le commandement du prévenu, ce dernier était l'auteur d'actes qui ont causé la mort des victimes et ce, même s'il ne les avait pas accomplis lui-même ».

Si cette décision constitue une avancée jurisprudentielle remarquable des juridictions congolaises en matière des crimes internationaux, « peu de jugements précisent par contre quels sont les éléments de preuve qui ont été retenus pour établir le décès, rechercher ses causes, et identifier l'auteur des faits avec certitude³⁹⁵ ». Normalement, « les éventuels témoignages, aveux, éléments matériels, rapports d'experts (tels que les autopsies) devraient figurer dans les prononcés des décisions ». Néanmoins, selon la jurisprudence du TPIY, « la preuve de la mort

³⁹² « En effet, dans le cas d'espèce, ce sont les différents viols commis massivement sur la population féminine du quartier (...) qui constituent l'infraction de crime contre l'humanité », CM de l'Equateur, Affaire Mutins de Mbandaka, *op. cit.*, p. 12.

³⁹³ « Lors de cette agression, on a déploré la mort des personnes suivantes dont [noms des victimes]. Les prévenus sus identifiés savaient qu'en utilisant des armes de guerre pour venger un des leurs, ils donneraient la mort aux civils », CM de l'Equateur, Affaire Mutins de Mbandaka, *op. cit.*, p. 12.

³⁹⁴ TMG de l'Ituri, Affaire Kahwa, 2 août 2006, RP 039/06, p. 25.

³⁹⁵ Avocats Sans Frontières, ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 42.

ne signifie pas nécessairement que le corps de la victime soit retrouvé ou identifié³⁹⁶ ». Pour le TPIY, « la mort de la victime peut être établie à la lumière des circonstances de l'espèce et de l'ensemble des éléments de preuve présentés à l'audience, tels que, par exemple, des preuves de mauvais traitements de la victime, le climat général de violence sur le lieu de commission du meurtre, le temps écoulé depuis la disparition de la personne, et l'absence de contacts avec des proches³⁹⁷ ».

En somme, il relève de la responsabilité des juges d' « établir tous les éléments constitutifs des crimes contre l'humanité tels qu'énumérés par l'article 7 du Statut de Rome et dans les Éléments des crimes, en s'appliquant [...] à s'assurer que c'est, sans doute possible, le prévenu qui a causé la mort (même sans intention de la donner)³⁹⁸ ».

-Des crimes contre l'humanité par viol³⁹⁹

1° Le Statut de la CPI et les Éléments des crimes

L'article 7 du Statut de Rome de la CPI ne fournit aucune définition du viol. C'est sont plutôt les Éléments des crimes qui comblent ce vide en s'inspirant de la définition établie par le TPIR dans l'affaire Akayasu⁴⁰⁰.

Selon le TPIR, pour être qualifié de viol, les faits suivants doivent être établis :

1. « L'auteur a pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, ou de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute partie du corps.
2. L'acte a été commis par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou des tierces personnes de la menace, de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement.
3. Le comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile.
4. L'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie⁴⁰¹ ».

³⁹⁶ TPIY, Procureur c/ Krnojelac, chambre 1^{ère} inst., 15 mars 2002, (IT-97-25), §326.

³⁹⁷ *Idem*.

³⁹⁸ Dans ce sens, Avocats Sans Frontières, ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, mars 2009, Bruxelles p. 42

³⁹⁹ *Idem*, pp. 42-48.

⁴⁰⁰ TPIR, Procureur c/ Akayesu, *op. cit.*, §§596-598.

⁴⁰¹ Article 7.1) g)-1-viol, des Éléments des crimes.

La règle 70 du Règlement de procédure de preuve de la CPI fournit des éléments importants en ce qui concerne le crime contre l'humanité par viol. Elle précise notamment que « le consentement d'une victime ne peut être déduit de son silence, de son manque de résistance, de ses paroles ou de sa conduite, lorsqu'elle a été forcée ou menacée ou qu'elle n'était pas en état de donner son consentement ». La règle insiste sur le fait que « la crédibilité, l'honorabilité ou la disponibilité sexuelle d'une victime ou d'un témoin ne peut être déduite de son comportement sexuel antérieur ou postérieur ».

S'agissant de l'usage de la force, il découle de la jurisprudence des tribunaux internationaux *ad hoc* et de la doctrine qu'« un environnement coercitif peut suffire à constituer l'emploi de la force ».

Ainsi, selon P. Currat, « le viol devant être commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique pour être constitutif d'un crime contre l'humanité, l'environnement coercitif est intrinsèquement présent et ne doit plus être démontré⁴⁰² ».

2° Les Codes pénaux militaire et ordinaire congolais

Le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18 novembre 2002) énumérait en son article 169 le viol comme un des actes constitutifs de crime contre l'humanité, s'il est réalisé lors « d'une attaque généralisée ou systématique lancée sciemment contre la République ou contre la population ».

Le 20 juillet 2006, le Code pénal ordinaire congolais⁴⁰³ s'est vu doté des nouvelles dispositions réprimant les crimes d'agressions sexuelles et de viol⁴⁰⁴. En effet, l'exposé des motifs de la loi n° 06/18 du 20 juillet 2006⁴⁰⁵ souligne « la nécessité de prévenir et réprimer sévèrement les infractions se rapportant aux violences sexuelles et d'adapter la législation congolaise aux règles de droit international humanitaire en matière de violences sexuelles ».

Néanmoins, il importe de signaler que la définition du viol en droit congolais n'est pas similaire à celle contenue dans les Éléments des crimes de la CPI. En effet, la définition du viol en droit congolais prévoit « des circonstances aggravantes qui imposent une peine plus lourde, notamment lorsque le viol a été commis sous menace d'une arme, sur des personnes détenues ou par des agents publics qui ont abusé de leur fonction ».

⁴⁰² Voir à ce sujet, P. CURRAT, *op. cit.*, p. 396.

⁴⁰³ Décret du 30 janvier 1940.

⁴⁰⁴ Loi n° 06/18 du 20 juillet 2006, Journal officiel de la RDC, n° 15 du 1^{er} août 2006.

⁴⁰⁵ *Idem.*

En octobre 2005, le TMG de Kindu a rendu un jugement dans l'affaire Kalonga⁴⁰⁷ qui mérite d'être analysé. Dans ce jugement, le TMG de Kindu avait condamné à mort un combattant Maï-Maï « pour avoir ordonné et participé à l'enlèvement et au viol de dix femmes ». Dans leur décision, les juges avaient retenu « l'infraction de crime contre l'humanité par viol » telle que définie par le Code pénal militaire congolais. Le TMG n'avait donc pas fait référence au Statut de Rome. A cet égard, ASF fait observer que l'énumération des éléments constitutifs telle qu'effectuée par le TMG de Kindu était lacunaire. En effet, ASF a relevé que « les juges se sont contentés de l'aveu du prévenu, sans faire état des témoignages des victimes ou d'éventuelles preuves matérielles corroborant ces aveux ».

Dans une autre affaire (affaire Songo Mboyo) - voir *supra* -, les prévenus étaient poursuivis par le TMG de Mbandaka, notamment pour crimes contre l'humanité par viol⁴⁰⁸. A cet égard, ASF a souligné la qualité et la rigueur du raisonnement des juges dans leurs conclusions sur les préventions de viol. En effet, les juges s'étaient référés aux Éléments des crimes du Statut de Rome pour établir les quatre éléments constitutifs de viol. Dans leurs motivations, ils avaient relevé que « le viol est un acte [...] qui se définit différemment selon que l'on se trouve en droit interne ou en droit international ». Ils avaient conclu que « l'interprétation comprise dans les Éléments des crimes, source complémentaire au Statut de Rome, donne au viol une extension très large comprenant ainsi tout acte inhumain à connotation sexospécifique⁴⁰⁹ ».

Dans son commentaire de ce jugement, ASF a fait remarquer que « l'application directe du Statut de Rome dans l'affaire Songo Mboyo a permis au TMG de Mbandaka de donner une interprétation plus large du crime contre l'humanité par viol que celle prévue initialement en droit congolais ». En effet, avant la loi du 20 juillet 2006, le droit pénal congolais incriminait seulement le viol commis sur une femme. Par contre, l'annexe des Éléments des crimes du Statut de Rome prévoit que les femmes aussi bien que les hommes peuvent être victimes de viol⁴¹⁰. Ainsi, dans le cas sous examen, le TMG de Mbandaka, après avoir rappelé les éléments constitutifs du viol tels que prévus dans Éléments des crimes, avait précisé qu'« en l'espèce, il

⁴⁰⁶ Avocats Sans Frontières, ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, pp. 44-48.

⁴⁰⁷ TMG de Kindu, Affaire Kalonga, RP 011/05, décision du 26 octobre 2005.

⁴⁰⁸ TMG de Mbandaka, Affaire Songo Mboyo, *op. cit.*, p. 9, « viols massifs de femmes ».

⁴⁰⁹ *Idem*.

⁴¹⁰ L'annexe des Éléments des crimes est désormais incorporée dans l'ordre juridique congolais. Voir l'article 170 du Code pénal ordinaire, modifié par la loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais, Journal Officiel du 1^{er} août 2006, n° 15, p. 12.

s'est agit de la conjonction sexuelle, l'intromission du membre viril des agents dans les parties vaginales des victimes⁴¹¹ ». La défense quant à elle avait tenté de récuser le viol en invoquant l'absence de preuve. Mais le TMG de Mbandaka avait fait observer dans son argumentaire en réplique, la difficulté de rapporter la preuve en matière de viol au regard de la situation très délicate des victimes en ces termes :

« Attendu cependant que contrairement à la défense, l'atteinte sexuelle est une des choses les plus difficiles à signaler à cause du contextes socioculturel. Dans presque toutes les sociétés, une femme, un homme ou un enfant qui porte des allégations des viols, de violences ou d'humiliation sexuelle a beaucoup à perdre et risque de faire l'objet d'énormes pressions ou d'ostracisme de la part des membres de sa famille immédiate et de la société en général ;

Compte tenu de son caractère d'intimité et d'humiliation il paraît trop difficile de réunir pour la réalisation du crime autant des témoignages possibles, c'est ainsi, au regard de cette difficulté, que la victime de l'infraction passe pour premier témoin parce que ayant vécu elle-même le fait ;

S'agissant de la fiabilité de certains témoignages des victimes d'agression sexuelle, il est vrai que les victimes pour éviter de revivre les moments pénibles ou encore par gêne ou par honte se taisent de certaines choses ou encore éprouvent d'énormes difficultés à se remémorer fidèlement certains épisodes de ce qu'elles ont vécues et confondent les lieux ou les dates ou ajoutent d'autres détails qui leur viennent à l'esprit à mesure qu'elles se sentent en confiance. Cette attitude peut donner à tort l'impression que les témoignages ne sont pas fiables voire qu'ils ne sont pas crédibles. Il en est de même de celles qui peuvent ressentir le besoin d'en ajouter le plus possible pour que leur histoire fasse forte impression et soit cruelle. Il appartient donc au juge de fond de filtrer les témoignages en se débarrassant des choses exagérément déclarées⁴¹² ».

Par rapport aux preuves recueillies par le Ministère public, le TMG de Mbandaka avait considéré que :

« Le Ministère public [...] fait asseoir son accusation sur les témoignages des victimes, sur ceux de leurs conjoints et ceux des membres de leurs familles respectives. Au surplus, le Ministère public se fonde également sur le rapport médical établi par le Docteur Lubaga, gynécologue requis par le Ministère des Droits humains ainsi que des renseignements tirés de l'instruction de la présente cause [...]. Il ressort du rapport médical établi par le

⁴¹¹ Avocats Sans Frontières, ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 44.

⁴¹² TMG de Mbandaka, Affaire Songo Mboyo, *op. cit.*, p. 9.

Docteur Lubaga, [...] que nonobstant l'écoulement du temps à dater de l'évènement, les traumatismes sont toujours présents dans le chef des victimes dont plus de 80% sont atteintes d'infection sexuellement transmissible⁴¹³ ».

Même s'il ne ressort pas du dispositif de ce jugement que l'expert médical avait été entendu lors des débats à l'audience, on peut tout de même constater qu'on avait fait recours à lui pour « certifier les lésions et identifier leur cause ».

On peut également relever la pertinence des preuves invoquées par les juges. En effet, pour les juges : « Il ressort des témoignages établis de la victime [...], des renseignements tirés de l'instruction, l'évidence du viol reproché aux prévenus⁴¹⁴ ». Par ailleurs, ils avaient considéré que « La qualité de parents ou d'alliance révélée ne fait pas défaut à la réalisation du crime dès lors que les éléments constitutifs sont remplis⁴¹⁵ ».

Le TMG de Mbandaka avait également considéré qu'« un supérieur hiérarchique peut être reconnu comme auteur moral pour un fait de viol commis par un militaire faisant partie de sa suite parce qu'il a lui-même violé une autre victime, et que ce comportement constitue pour les subalternes un encouragement aux actes analogues⁴¹⁶ ».

Alors que la défense invoquait l'irrecevabilité de l'action du Ministère public au motif qu'en droit congolais le viol ne peut se commettre contre une personne de sexe masculin⁴¹⁷, le TMG de Mbandaka avait balayé ce moyen en invoquant la définition de viol donnée par les Éléments des crimes⁴¹⁸.

Enfin, le TMG avait considéré que « l'acte de viol a été commis par la force dans un environnement coercitif manifeste ». Par ailleurs, il avait relevé que, « outre la qualité de militaires des prévenus, ceux-ci disposaient chacun en ce qui le concerne, une arme de guerre [...], fait ayant annihilé toute possibilité de résistance de la part des victimes ainsi fragilisées⁴¹⁹ ». Toutefois, ASF a constaté « une légère omission dans le dispositif du jugement ». En effet, le dispositif du jugement déclarait les prévenus « coupables de crimes contre l'humanité » mais sans préciser qu'il s'agissait de « crimes contre l'humanité par viol ».

⁴¹³ TMG de Mbandaka, Affaire Songo Mboyo, *op. cit.*, p. 45.

⁴¹⁴ *Idem.*

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 30.

⁴¹⁶ *Ibidem*, p. 31.

⁴¹⁷ A cet égard, il faut préciser que le procès dont il est question ici s'est déroulé avant la Loi n° 06/18 du 20 juillet 2006, *Journal Officiel de la RDC*, n° 15, du 1^{er} août 2006, Cette loi prévoit le viol sur la personne d'un homme.

⁴¹⁸ TMG de Mbandaka, Affaire Songo Mboyo, *op. cit.*, p. 32.

⁴¹⁹ *Idem.*

En appel, la Cour Militaire de l'Equateur avait corrigé cette lacune en précisant que « le viol commis par les prévenus dans le cas de figure constitue une forme de torture à des fins d'humiliation⁴²⁰ ». En plus, la CM avait considéré qu' « en matière de preuves, partant du principe de la liberté des preuves, [...] les déclarations d'une victime faites de façon plus complète peuvent constituer des preuves à charge des prévenus dès lors qu'elles sont corroborées par d'autres témoignages analogues⁴²¹ ».

-Des crimes de guerre

1° Le Statut de la Cour pénale internationale

Les crimes de guerre sont définis par l'article 8 du Statut de Rome de la CPI. Mais, c'est dans les Éléments des crimes que l'on retrouve la description plus détaillée des comportements, les conséquences ainsi que les circonstances associés à chaque infraction entrant dans cette catégorie.

2° Le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18/11/2002)

En droit congolais, les crimes de guerre étaient prévus et punis par les articles 173 à 175 du Code pénal militaire.

L'article 173 définissait les crimes de guerre, on l'a vu, comme : « Toutes infractions aux lois de la République commises pendant la guerre et qui ne sont pas justifiées par les lois et coutumes de la guerre⁴²² ».

Selon Avocats Sans Frontières (ASF), « cette référence aux lois et coutumes doit être considérée comme un renvoi clair au *jus cogens*, autorisant formellement les juridictions congolaises à se référer au droit international humanitaire coutumier⁴²³ ». Elle fait observer que la définition des crimes de guerre en droit congolais ne pas similaire à celle de l'article 8 du Statut de Rome.

Toutefois, ASF fait remarquer que « l'article 174 du Code précité est ambigu dans sa formulation ». En effet, pour ASF, cet article disposait que « seules des personnes au service de l'ennemi sont visées par l'infraction de crimes de guerre⁴²⁴ ».

⁴²⁰ CM de l'Equateur, Affaire Songo Mboyo, *op. cit.*, p. 27.

⁴²¹ *Idem.*

⁴²² Loi n° 024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire.

⁴²³ Voir l'étude de J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, citée par ASF, *Étude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 49.

⁴²⁴ « Sont poursuivis devant les juridictions militaires, [...] ceux qui, lors de la perpétration des faits,

De même, selon ASF, « l'article 166 du Code intègre à la définition des crimes contre l'humanité, un nombre important d'incriminations relevant des crimes de guerre dans le Statut de Rome⁴²⁵ ». D'aucuns considéraient ces ambiguïtés comme source d'erreurs pour la qualification de ces deux catégories de crimes. Ce qui, à bien des égards, justifiait parfois l'application des dispositions du Statut de Rome plutôt que celles du Code pénal militaire congolais par les juges congolais.

Dans l'affaire des Mutins de Mbandaka, par exemple, le tribunal avait considéré que « le Code pénal militaire congolais confond les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre⁴²⁶ ». Aussi, comme déjà relevé, le Code pénal militaire congolais était muet en ce qui concerne les peines en cas de crimes de guerre. Enfin, le Code précité ne distinguait pas les conflits selon qu'ils sont internes ou internationaux. Ce qui amène à examiner les éléments constitutifs généraux des crimes de guerre dans les deux cas.

3° Les éléments constitutifs généraux des crimes de guerre

D'une manière générale, pour être constitutifs des crimes de guerre, les comportements visés doivent avoir lieu « dans un contexte de et associés à un conflit armé ».

Selon Jean Pictet, « le terme conflit armé a été choisi pour éviter les controverses qui auraient eu lieu si le terme guerre avait été utilisé⁴²⁷ ». Pour déterminer s'il y a conflit armé, plusieurs éléments doivent être pris en compte notamment « l'intensité (et la durée) » mais également « le degré d'organisation des forces belligérantes⁴²⁸ ».

Dans ses commentaires sur l'article 3 commun aux Conventions de Genève, Jean Pictet propose quelques critères utiles pour déterminer s'il existe un conflit armé. Parmi ces critères l'auteur cite « le fait pour les opposants au gouvernement de disposer une force militaire organisée, dirigée par une autorité responsable de ses actes, agissant sur un territoire déterminé et disposant de moyens de respecter et faire respecter les Conventions de Genève ; le fait que le gouvernement soit contraint de recourir aux forces militaires régulières contre des insurgés qui contrôlent une partie du territoire, qu'il y ait reconnaissance ou déclaration de belligérance ou

étaient au service de l'ennemi ou d'un allié de l'ennemi, à quelque titre que ce soit, notamment en qualité de fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire, de militaires ou assimilés, d'agents ou préposés d'une administration ou de membres d'une formation quelconque ou qui étaient chargés par eux d'une mission quelconque [...] ».

⁴²⁵ Article 166 du Code pénal militaire congolais.

⁴²⁶ TMG de Mbandaka, Affaire Mutins de Mbandaka, *op. cit.*, p. 16.

⁴²⁷ J. PICTET, *Commentaire des Conventions de Genève du 12 août 1949*, CICR, Genève, 1952, vol. II, p. 28

⁴²⁸ Dans ce sens, TPIR, Procureur c/ Akayesu, *op. cit.*, §620.

que le conflit ait été porté à l'agenda du Conseil de Sécurité ou de l'Assemblée générale des Nations Unies comme une menace contre la paix ou un acte d'agression⁴²⁹ ».

Rappelons que « le droit international humanitaire reconnaît deux catégories de conflits armés : internationaux et non internationaux ou internes⁴³⁰ ». En effet, « le caractère international ou non d'un conflit est une question centrale pour le juge, puisqu'il va déterminer quelles règles de droit international humanitaire sont applicables à la situation qui lui est déférée ».

4° La jurisprudence des juridictions congolaises

Dans l'affaire Bongi⁴³¹, le TMG de l'Ituri, dans son analyse des éléments constitutifs des crimes de guerre par pillage et par homicide intentionnel, avait relevé que dans ses accusations le Ministère public faisait référence aux dispositions du Statut de Rome. En effet, le Ministère public invoquait « un comportement qui a lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international » mais avait oublié de démontrer le caractère international du dit conflit armé. Selon le TMG, « le Ministère public s'était limité à évoquer l'attaque généralisée entre deux milices armées locales et entre les Forces Armées de la RDC et les FRPI (un groupe armé local) ». Ce qui avait amené le TMG à requalifier les infractions sur la base des dispositions du Statut de Rome. Pour le TMG de l'Ituri, « les faits incriminés étaient constitutifs de crimes de guerre par pillage ou par atteinte à la vie et à l'intégrité corporelle dans le cadre d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international, ou en tout cas, n'excluant pas les conflits internes ».

Constatant que le Statut de Rome ne définit pas le conflit armé présentant un caractère international, les juges seront amenés à conclure qu'« en l'espèce, toutes les hypothèses des crimes de guerre commis dans le contexte d'un conflit armé international sont écartées car les FRPI, l'UPC armée, le FNI armé, le PUSIC armé ne sont en effet que des milices ou groupes armés locaux organisés qui se battent contre les Forces Armées de la RDC⁴³² ». Pourtant, selon l'ASF, « le TMG en décrivant le conflit armé en Ituri avait postérieurement relevé que les armées étrangères, dont celle de l'Ouganda et autres, ont aggravé cette situation en apportant

⁴²⁹ Pour plus de détails, Lire J. PICTET, *op. cit.*, art. 3, par. 1, dispositions applicables

⁴³⁰ Cette qualification semble aujourd'hui dépassée, voir à ce sujet ATCHE BESSOU Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Cergy-Pontoise, 2008, pp. 35-50, l'auteur parle de l'existence à ce jour « d'une confusion résultant de la variété terminologique ». Il qualifie le conflit armé en RDC de « conflit armé interne à forte implication extérieure ». En effet, dans son approche des conflits armés africains contemporains, notamment en RDC, l'auteur parle des « conflits armés internes internationalisés » pour « refléter et englober au niveau terminologique l'ensemble des réalités et données juridiques et politiques » des conflits armés contemporains en Afrique.

⁴³¹ TMG de l'Ituri, Affaire Bongi, 24 mars 2006, RP 018/06, p. 12.

⁴³² TMG de l'Ituri, Affaire Bongi, 24 mars 2006, RP 018/06, pp. 13-14.

leur soutien en matériel de guerre, en finances ou en personnel à l'un ou l'autre de ces groupes armés⁴³³ ».

En appel, la Cour Militaire de la Province Orientale confirma l'interprétation du TMG de l'Ituri en précisant que « le comportement a lieu dans un contexte de et était associé à un conflit armé ne présentant pas un caractère international ». La Cour avait écarté la qualification de troubles internes estimant qu' « en l'espèce, les affrontements entre les FARDC et les FRPI constituent des conflits armés non internationaux quand on tient compte de leur intensité, leur organisation et la durée de participation à ces conflits⁴³⁴ ».

Dans l'affaire Kahwa, le prévenu a été condamné par le TMG de l'Ituri pour crime de guerre. Il était accusé d' « avoir mené une attaque contre des biens protégés (Centre de santé, église et écoles) ». S'agissant de la qualification du conflit, le tribunal a considéré que « le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit ne présentant pas un caractère international ». Pour le tribunal, « les milices Hema et Lendu se battaient entre elles⁴³⁵ ». Paradoxalement, le jugement renseigne que « le prévenu s'est organisé en commandant des armées de l'Ouganda et du Rwanda [...] pour combattre les ennemis qui menaceraient la Communauté Hema de génocide⁴³⁶ ». Pour ASF, « la preuve de l'implication déterminante des troupes étrangères aurait pu amener les juges à conclure qu'il s'agissait d'un conflit armé à caractère internationalisé ».

A cet égard, ASF examinant les affaires précitées, fait remarquer que « les juges ont parfois ignoré l'existence d'un conflit armé, voire écarté la qualification de crimes de guerre pour des motifs erronés ». Elle cite à ce sujet une autre affaire, en l'occurrence l'affaire Mitwaba dans laquelle les juges ont adopté la même attitude⁴³⁷. Dans cette dernière affaire, la CM du Katanga s'est contentée de prononcer une condamnation pour non-assistance à personne en danger, alors que les faits tels qu'ils sont décrits laissent peu de doute qu'il s'agit d'un conflit armé accompagné de crimes de guerre⁴³⁸. Cette réalité a amené ASF à suggérer que « les juges motivent chacune de leurs décisions en mentionnant les éléments qui leur permettent de déterminer l'existence d'une infraction et de préciser le caractère international ou interne du conflit armé⁴³⁹ ».

433

Idem.

434

CM Province Orientale, Affaire Bonghi, 4 novembre 2006, RPA 030/06, p. 19.

435

TMG de Ituri, Affaire Kahwa, 2 août 2006, RP 039/06, p. 29.

436

Idem.

437

CM du Katanga, Affaire Mitwaba, 25 avril 2007, RP 011/2006, p. 7.

438

Idem, les parties civiles avaient demandé la requalification de faits en ce sens.

439

CM du Katanga, Affaire Mitwaba, 25 avril 2007, RP 011/2006, p. 7.

Enfin, ASF souligne que « le fait pour l’auteur de connaître qu’un conflit armé est en cours, est constitutif de l’infraction de crimes de guerre⁴⁴⁰ ».

Ainsi, dans l’affaire Bongi, le TMG avait retenu que « le capitaine Blaise Bongi Massaba [...], en qualifiant les élèves amenés par devers lui de prisonniers de guerre, avait connaissance de l’existence d’un conflit armé⁴⁴¹ ». De même en appel, la Cour militaire avait considéré que « le prévenu Bongi Massaba savait que son unité était engagée dans l’offensive déclenchée pour démanteler les poches de résistance des miliciens [...]; que par conséquent, le prévenu ne pouvait ignorer l’existence des hostilités dans le secteur où son unité était déployée⁴⁴² ».

ASF a également relevé que « le fait pour l’auteur d’avoir connaissance que la victime ou le bien bénéficie d’une protection particulière en vertu du droit international humanitaire, est constitutif de tous les crimes de guerre⁴⁴³ ».

Au sens du DIH, les personnes protégées bénéficient d’une protection spéciale en vertu d’une règle conventionnelle ou coutumière particulière pendant la période de conflit armé⁴⁴⁴. On peut citer les personnes mises hors de combat (tels que les blessés, malades et naufragés), les prisonniers de guerre, les civils, le personnel sanitaire et religieux, etc. De la même manière, « les biens protégés en période de conflit armé sont ceux qui bénéficient d’une protection spéciale en vertu d’une règle conventionnelle ou coutumière contre les attaques ou autres actes hostiles notamment la destruction, les représailles et la confiscation ». On peut citer notamment les biens à caractère civil (écoles), les biens culturels, les lieux de culte, les unités de soins (hôpitaux, Centres de santé) et les moyens de transport sanitaire.

En ce qui concerne le degré de connaissance du statut de protection que doit avoir l’auteur des actes criminels, ASF considère que « la connaissance des circonstances de fait établissant la protection est suffisante ».

Ainsi, dans l’affaire Ankoro⁴⁴⁵, ASF constate que la Cour militaire du Katanga n’avait pas fait application du Statut de Rome et n’avait pas retenu la qualification de crime de guerre. Elle fait

⁴⁴⁰ Voir l’introduction concernant l’article 8 et le point 5 de l’article 8.2.a) des Éléments des crimes. Les Éléments des crimes requièrent que « l’auteur ait eu connaissance des circonstances de fait établissant l’existence d’un conflit armé, sans qu’il soit nécessaire d’établir que l’auteur ait déterminé sur le plan juridique l’existence d’un conflit armé ou le caractère international ou non du conflit ».

⁴⁴¹ TMG de l’Ituri, Affaire Bongi, *op. cit.*, p. 19.

⁴⁴² CM Province Orientale, Affaire Bongi, 4 novembre 2006, RPA 030/06, p. 23.

⁴⁴³ Voir le point 3 de l’article 8.2. a) i) des Éléments des crimes. Les Éléments des crimes exigent que « l’auteur ait eu connaissance des circonstances de fait établissant ce statut de personne ou bien protégé ».

⁴⁴⁴ Convention de Genève I (1949), art. 24 à 26 ; Convention de Genève II (1949), art. 36, Convention de Genève IV (1949), art. 20 ; Protocole additionnel I (1977), art. 15.

⁴⁴⁵ CM du Katanga, Affaire Ankoro, 20 décembre 2004, RP 01/2003 et RP 02/2004.

observer que la Cour n'avait même pas cherché à déterminer si les prévenus avaient connaissance du statut des victimes. Pourtant, selon ASF, « les crimes avaient été perpétrés à l'encontre des personnes et des biens protégés ». En effet, ASF relève que « l'attaque avait été lancée contre la population civile faisant de nombreuses victimes et des bâtiments, tels que des hôpitaux, des écoles, des églises et plusieurs milliers de maisons, avaient été détruits et pillés ».

Le même constat a été fait dans l'affaire Mitwaba⁴⁴⁶. Dans cette affaire, la Cour ne s'était même pas penché sur la question du statut des victimes. Cette réalité a amené ASF à suggérer que « les juges vérifient systématiquement le statut des victimes au moment des faits (civils, prisonniers de guerre, blessés, mineurs, personnel humanitaire ou d'une mission de maintien de la paix, etc.), afin de s'assurer que ces personnes sont réellement protégées en vertu des Conventions de Genève ou du droit international humanitaire coutumier ».

Enfin, ASF estime qu'« il est important que les juges se préoccupent de fixer que le prévenu avait connaissance du statut des personnes ou biens protégés ou ne pouvait l'ignorer ».

-Des crimes de guerre par meurtre

L'article 8 du Statut de Rome ne définit pas le crime de guerre par meurtre. Toutefois, il précise que ce crime « est qualifié d'homicide intentionnel⁴⁴⁷ lorsqu'il est commis dans un conflit armé international ; et de meurtre lorsqu'il est perpétré dans un conflit ne présentant pas un caractère international⁴⁴⁸ ».

Les Éléments des crimes exigent pour qu'il y ait crime de guerre par meurtre que « l'auteur ait tué une ou plusieurs personnes⁴⁴⁹ ». A cet égard ASF soutient que « si l'auteur doit avoir connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé et le statut de personne protégée de la victime, il n'est pas nécessaire qu'il ait planifié le meurtre, ni même qu'il ait lui-même donné la mort ». Dans ce raisonnement, « un supérieur hiérarchique peut être condamné pour un meurtre commis par un de ses subordonnés ».

La jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux inscrit dans la même logique les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. En effet, ces Tribunaux retiennent comme éléments constitutifs de crimes sus visés, « le décès de la victime consécutif à un acte ou une omission

⁴⁴⁶ CM du Katanga, Affaire Mitwaba, 25 avril 2007, RP 011/2006, p. 7.

⁴⁴⁷ Article 8.2.a) du Statut de Rome.

⁴⁴⁸ Article 8.2.c) du Statut de Rome. Toutefois, le TPIY a précisé à travers sa jurisprudence que les éléments constitutifs du meurtre sont similaires à ceux de l'homicide intentionnel, si ce n'est qu'en vertu de l'article 3. Le crime ne doit avoir été commis contre une personne protégée mais contre une personne qui ne participe pas activement aux hostilités, Affaire le Procureur c/ Kordic et Cerkez, *op. cit.*, §233.

⁴⁴⁹ Article 8.2.a) i)- Homicide intentionnel et Art. 8.2. c. i)-1- Meurtre

illégale du prévenu ou de son subordonné ; alors que le prévenu ou son subordonné était animé de l'intention de donner la mort à la victime ou de porter des atteintes graves à son intégrité physique, dont il ne pouvait que raisonnablement prévoir qu'elles étaient susceptibles d'entraîner la mort⁴⁵⁰ ».

Dans cette optique, les Tribunaux précités avaient considéré que « si l'intention doit être établie, la préméditation quant à elle n'est pas requise⁴⁵¹ ». Ils avaient estimé, comme déjà indiqué, que « la preuve qu'une personne a bien été tuée ne doit pas nécessairement découler de la preuve que le corps de cette personne a été retrouvé ; elle peut être déduite des circonstances et de tous les éléments de preuves présentés devant le Tribunal⁴⁵² ».

Dans l'affaire Bongi, le tribunal avait énuméré clairement les éléments devant être réunis pour que soit établi le crime de guerre par meurtre⁴⁵³ en les juxtaposant aux faits de la cause, à savoir, « l'auteur a tué une ou plusieurs personnes, dans le cas sous examen le capitaine BMM a tué cinq personnes; les dites personnes étaient hors de combat ou des personnes civiles, en l'espèce il s'agissait des élèves de l'école secondaire; l'auteur avait connaissance des circonstances de faits établissant ce statut, en l'espèce le capitaine BMM qui, dans le Centre de brassage a réappris le droit de la guerre, a vu certaines victimes en uniforme scolaire et a eu tout son temps pour les identifier ; le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé ne présentant pas un caractère international, en l'espèce le capitaine BMM commandait des militaires en pleine opération d'attaque contre les poches de résistance armées de l'Ituri ; l'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé, étant lui-même le Commandant d'une Compagnie, il savait qu'il était en plein conflit armé contre les milices armées FRPI et autres contre lesquelles il organisait des patrouilles de combat⁴⁵⁴ ».

A cet égard ASF fait observer que « le tribunal n'apporte pas de preuve tant sur la formation sur le droit de la guerre qu'avait suivi le prévenu que sur les faits qu'il aurait commis ». Néanmoins, elle suggère que « l'argument du tribunal selon lequel le prévenu a bénéficié d'une formation (ou du moins d'un rappel) sur les règles du droit de la guerre lorsqu'il était dans un centre de brassage des troupes. [...] pourrait inspirer d'autres juges appelés à juger des militaires qui auraient suivi de telles formations ».

⁴⁵⁰ TPIR, Procureur c/ Musema, chambre de 1^{ère} inst., 27 janvier 2000, (ICTR-96-13), §215.

⁴⁵¹ TPIR, Procureur c/ Semanza, *op. cit.*, §373.

⁴⁵² TPIY, Procureur c/ Krnojelac, *op. cit.*, §326.

⁴⁵³ Voir, Eléments des crimes, article 8, 2. C. i).

⁴⁵⁴ TMG de l'Ituri, Affaire Bongi, *op. cit.*, p. 15.

Toutefois, en appel, la Cour avait considéré l'aveu du prévenu comme « l'élément de preuve qui permet d'établir les faits » pour lesquels il était poursuivi. En effet, la Cour avait relevé que « le prévenu a reconnu avoir donné l'ordre à l'équipe [...] pour exécuter promptement les élèves qui portaient tous sur eux les biens pillés⁴⁵⁵ ». Alors que le prévenu tentait de se défendre en prétendant qu'il avait reçu l'ordre de son supérieur hiérarchique, la Cour lui avait rappelé qu'« en vertu de l'article 28 de la Constitution de la RDC, nul n'est tenu d'exécuter un ordre manifestement illégal ». Par ailleurs, la Cour avait jugé que « l'illégalité de l'ordre qu'aurait donné le Major FK n'aurait pu être douteuse et le prévenu [...] aurait dû refuser de l'exécuter si réellement un tel ordre avait été donné⁴⁵⁶ ».

Ce qui a amené ASF à suggérer qu'« à l'instar des crimes contre l'humanité par meurtre, les juges devraient s'appliquer en matière de crimes de guerre par meurtre à établir l'identité des victimes, à constater le décès soit parce que les corps ont été retrouvés et identifiés, soit en le déduisant des circonstances et des preuves rassemblées, et à en rechercher les causes. L'objectif principal étant de s'assurer de l'identité du prévenu et que c'est bien lui qui a causé la mort ». Par ailleurs, ASF suggère que « les éventuels témoignages, aveux, éléments matériels ou rapports d'experts (ex. autopsies) puissent être systématiquement mentionnés ».

-Des crimes de guerre par viol⁴⁵⁷

Pour définir les crimes de guerre par viol, les Éléments des crimes se sont inspirés également de la définition établie par le TPIR dans l'affaire Akayesu⁴⁵⁸.

En effet, pour que le crime de guerre par viol soit établi, il faut que

« l'auteur ait pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, ou de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute partie du corps; que l'acte ait été commis par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tiers personnes de la menace de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement; que le comportement ait eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international ou ne présentant pas un caractère

⁴⁵⁵ CM Province Orientale, Affaire Bongi, 4 novembre 2006, RPA 030/06, p. 21.

⁴⁵⁶ *Idem*.

⁴⁵⁷ Le viol en tant que crime de guerre est prévu par le Statut de Rome, art. 8, 2), b), xxii) applicable aux conflits armés internationaux et à l'article 8, 2), e), vi) du même Statut applicable aux conflits armés ne présentant pas un caractère international.

⁴⁵⁸ TPIR, Procureur c/ Akayesu, *op. cit.*, §688.

international et que l'auteur ait eu connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé ».

Le Statut de Rome précise que « les viols peuvent être commis par et sur des hommes et des femmes ». La jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux affirme que « l'élément coercitif peut être inhérent à certaines circonstances, telles qu'un conflit armé ou une présence militaire⁴⁵⁹ ».

A cet égard, il faut rappeler que la règle 70 du Règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale énonce que :

« Le consentement d'une victime ne peut être déduit de son silence, de son manque de résistance, de ses paroles ou de sa conduite lorsqu'elle a été forcée ou menacée ou qu'elle n'était pas en état de donner son consentement ; que la crédibilité, l'honorabilité ou la disponibilité sexuelle d'une victime ou d'un témoin ne peut être déduite de son comportement sexuel antérieur ou postérieur ».

Ainsi, dans l'affaire Bavi, le Commandant d'un bataillon des FARDC était poursuivi « pour avoir fait violer par ses militaires cinq femmes qui étaient du nombre des 18 personnes arrêtées [...] et tuées après le viol⁴⁶⁰ ». Il était poursuivi sur la base des articles du Code pénal militaire congolais⁴⁶¹ et du Statut de Rome de la CPI⁴⁶². On lui reprochait plus précisément « d'avoir ordonné la commission des viols ».

A cet égard ASF relève que « la prévention initiale s'appuie également sur le Statut de Rome mais sans toutefois citer les bonnes dispositions⁴⁶³ ». Toutefois, l'ONG fait observer que la rectification a été faite lors de l'examen des éléments constitutifs des crimes de guerre par viols⁴⁶⁴. En effet, pour établir les crimes de guerre par viol dans le cadre d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international⁴⁶⁵ dans le chef du prévenu, le tribunal a conclu que « [...] en l'espèce les femmes et fillettes violées étaient arbitrairement arrêtées et l'existence du conflit armé constituait un environnement coercitif⁴⁶⁶ ».

⁴⁵⁹ *Idem.*

⁴⁶⁰ TMG de l'Ituri, Affaire Bavi, 19 février 2007, RP 101/06, p. 10.

⁴⁶¹ Code pénal militaire congolais, art. 5 et 6.

⁴⁶² Statut de Rome de la CPI, art. 8.2.c).

⁴⁶³ ASF fait observer que l'article 8. 2. C) i) est cité à tort. Selon cette organisation, c'est plutôt l'article 8. 2. e) qui aurait dû être invoqué, TMG de l'Ituri, Affaire Bavi, *op. cit.*, p. 10, cité par ASF, *Étude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 69.

⁴⁶⁴ TMG de l'Ituri, Affaire Bavi, *op. cit.*, p. 42.

⁴⁶⁵ Article 8. 2. e) vi) des Éléments des crimes.

⁴⁶⁶ *Idem*, p. 69.

-Des crimes de guerre par recrutement d'enfants dans des forces ou groupes armés

Le fait de « faire participer des enfants de moins de 15 ans aux hostilités est une violation des règles du droit international humanitaire⁴⁶⁷ ». En effet, le Statut de Rome incrimine le fait de « procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans, ou de les faire participer activement à des hostilités dans les forces armées nationales lors d'un conflit armé international⁴⁶⁸ et dans les forces armées et autres groupes armés lors d'un conflit armé non international⁴⁶⁹ ».

Il convient de préciser à cet égard que « la conscription se rapporte au recrutement forcé », tandis qu'on parle « d'enrôlement en cas d'une démarche volontaire ». Les travaux préparatoires du Statut de la Cour pénale internationale précisent qu'« il s'agit tant de la participation directe (dans les combats) qu'indirecte (en tant qu'éclaireurs, espions, messagers)⁴⁷⁰ ».

Les Éléments des crimes énumèrent cinq éléments constitutifs ci-après :

« l'auteur a procédé à la conscription, à l'enrôlement d'une ou plusieurs personnes dans les forces armées nationales ou les a fait participer activement aux hostilités ; ladite ou lesdites personnes étaient âgées de moins de 15 ans ; l'auteur savait ou aurait dû savoir que ladite ou lesdites personnes étaient âgées de moins de 15 ans ; le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international ou ne présentant pas un caractère international ; l'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé⁴⁷¹ ».

Il est important de signaler que le Code pénal militaire congolais (loi n°024/2002 du 18 novembre 2002) ne prévoyait pas spécifiquement le recrutement forcé ou volontaire d'enfants dans les forces et groupes armés. De même, les décisions des juridictions militaires congolaises ne portaient pas sur le recrutement d'enfants dans les forces et groupes armés.

⁴⁶⁷ Pour un aperçu des règles protégeant les enfants dans les conflits armés, voir R. GALAND et I. KÜNTZIGER, «Quels règles et mécanismes internationaux pour protéger les enfants dans la guerre ? », in *La guerre enfants admis*, Grip-Editions Complexe, Bruxelles, 2001, pp. 127-147.

⁴⁶⁸ Article 8. 2. b) xxvi) du Statut de Rome, cité par ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 70.

⁴⁶⁹ Article 8. 2. e) vii) du Statut de Rome, *idem*.

⁴⁷⁰ R. GALAND et I. KÜNTZIGER, *op. cit.*, note de bas de page 18, p. 132, cités par ASF, *Etude de jurisprudence : l'application du Statut de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, ASF, Bruxelles, mars 2009, p. 70. On privilégie la terminologie Enfants associés aux forces et groupes armés (EAFGA) car reflétant les diverses formes d'utilisation des enfants durant les hostilités.

⁴⁷¹ Respectivement selon l'article 8. 2. b) xxvi) ou l'article 8. 2. e) vii) du Statut de Rome.

Dans l'affaire Biyoyo,⁴⁷² par exemple, le TMG de Bukavu n'avait pas invoqué l'incrimination prévue par le Statut de Rome mais « l'enlèvement par ruse, qui comprend également le fait de détenir illégalement une personne ». Pourtant selon ASF, « les faits démontrent qu'il s'agissait bien d'un recrutement d'enfants dans un groupe armé ». En effet, il ressort du jugement du TMG sus visé que « le Commandant KBJ a procédé au recrutement des enfants militaires démobilisés. Plus particulièrement, le Commandant KBJ a fait usage de la ruse pour prendre les enfants soldats démobilisés de Kadutu et récupérer tant d'autres enfants soldats démobilisés par force et les a acheminés à Mulu pour un recyclage ». Au total, « 407 enfants (soldats et démobilisés) furent enlevés et le Commandant KBJ s'opposait à tout accès de ce site par les organisations non gouvernementales de protection des enfants⁴⁷³ ».

Le jugement fait en outre état de « recours à des menaces d'arrestation à des fins de recrutement⁴⁷⁴ ». Le prévenu quant à lui avait tenté de se justifier en arguant que « les enfants soldats démobilisés enlevés semaient la terreur⁴⁷⁵ ».

A cet égard, ASF a conclu que « malgré le fait que le jugement n'indique pas l'âge des enfants enlevés, tous les éléments constitutifs de crime de guerre par conscription ou enrôlement étaient réunis ». Pour cette organisation, « le TMG aurait pu poursuivre sur la base de l'infraction de crime de guerre par circonscription ou enrôlement plutôt que sur celle d'infraction ordinaire d'enlèvement ». Elle a déploré le fait que l'auteur n'a écopé que de cinq ans de prison⁴⁷⁶, alors que le Statut de Rome prévoit une peine plus sévère pour crime de guerre par recrutement d'enfants dans les forces ou groupes armés⁴⁷⁷.

En définitive, il ressort de l'analyse de la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire congolais et de la jurisprudence des Cours et tribunaux militaires congolais sous le régime de cette loi qu'une réforme était nécessaire pour l'harmonisation de la législation nationale avec les instruments juridiques internationaux. Ce qui amène à examiner les réformes entreprises par les autorités congolaises en cette matière.

⁴⁷² TMG de Bukavu, Affaire Biyoyo, 17 mars 2006, RP 096/2006 et RP 101/2006.

⁴⁷³ *Idem*.

⁴⁷⁴ TMG de Bukavu, Affaire Biyoyo, 17 mars 2006, RP 096/2006 et RP 101/2006.

⁴⁷⁵ *Idem*.

⁴⁷⁶ Mais condamné à mort pour mouvement insurrectionnel.

⁴⁷⁷ L'interdiction d'enrôler des enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou groupes armés ou de les faire participer activement à des hostilités est prévue dans le Protocole additionnel I (1977), art. 8, par. 2. Elle est considérée comme crime de guerre dans le Statut de la Cour pénale internationale.

3) Depuis 2015, des efforts d'harmonisation du droit interne avec le Statut de Rome de la CPI

Pour lutter contre l'impunité des violations du DIH et participer efficacement à la mise en œuvre de ce droit, les autorités congolaises avaient estimé qu'elles devaient répondre notamment à deux obligations. D'une part, « coopérer pleinement avec la Cour Pénale internationale dans les enquêtes et les poursuites à mener pour les crimes relevant de sa compétence », et d'autre part, procéder « à l'harmonisation du droit interne avec les dispositions du Statut de la Cour ». C'est dans cette perspective que plusieurs lois ont été adoptées qu'il convient d'examiner.

- Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal

Ayant ratifié le traité portant Statut de la Cour pénale internationale qui organise la répression des violations du DIH, la RDC se devait de conformer son droit pénal au Statut. Il était donc nécessaire « d'introduire dans le décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal les infractions de crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre » tels que définis dans le Statut de la Cour pénale internationale, spécialement dans les Éléments des crimes prévus par l'article 9 du Statut de Rome.

Ainsi, l'article 20 bis de la loi sus mentionnée prévoit que :

« Lorsqu'il s'agit des crimes [...] contre la paix et la sécurité de l'humanité, une personne est pénalement responsable si :

1. Elle commet un tel crime, que ce soit individuellement⁴⁷⁸, conjointement avec une autre personne ou par l'intermédiaire d'une autre personne, que cette autre personne soit ou non pénalement responsable ;
2. Elle ordonne, sollicite ou encourage la commission d'un tel crime, dès lors qu'il y a commission ou tentative de commission de ce crime ;
3. En vue de faciliter la commission d'un tel crime, elle apporte son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission ;
4. Elle contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et, selon le cas :

⁴⁷⁸ Par crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité il faut entendre le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, cfr Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, spécialement le Titre IX, section 1, articles 221 ; section 2, articles 222 et section 3, article 223.

- a) Viser à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si cette activité ou ce dessein comporte l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour pénale internationale ;
- b) Être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime ;
1. S'agissant du crime de génocide, elle incite directement et publiquement autrui à le commettre ;
 2. Elle tente de commettre un tel crime par des actes qui, par leur caractère substantiel constituent un commencement d'exécution mais sans que le crime soit accompli en raison de circonstances indépendantes de sa volonté. Toutefois, la personne qui abandonne l'effort tendant à commettre le crime ou en empêche de quelque autre façon l'achèvement ne peut être punie en vertu du présent article pour tentative si elle a complètement et volontairement renoncé au dessein criminel⁴⁷⁹ ».

L'article 21 ter formule que :

« Sont considérés comme complices :

1. Ceux qui auront donné des instructions pour commettre l'infraction ;
2. Ceux qui auront procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui a servi à l'infraction sachant qu'ils devraient y servir ;
3. Ceux qui auront avec connaissance aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'infraction dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée ou dans ceux qui l'ont consommée ;
4. Ceux qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'État, la paix publique, les personnes ou les propriétés, lieu de retraite ou de réunion⁴⁸⁰ ».

L'article 21 quater exprime que :

« Sans préjudice des dispositions particulières établissant d'autres peines, les coauteurs et complices seront punis comme suit :

1. Les coauteurs, de la peine établie par la loi à l'égard des auteurs ;
2. Les complices, d'une peine qui ne dépassera pas la moitié de la peine qu'ils auraient encourue s'ils avaient été eux-mêmes auteurs ;
3. Lorsque la peine prévue par la loi est la mort ou la peine d'emprisonnement à perpétuité, la peine applicable au complice sera la servitude de dix à vingt ans. Par dérogation aux dispositions de l'alinéa précédent, les complices des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité seront punis de la peine prévue par la loi à l'égard des auteurs de ces crimes⁴⁸¹ ».

⁴⁷⁹ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, art. 21 bis, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 26 février 2016, p. 4-5.

⁴⁸⁰ *Idem*, p. 5.

⁴⁸¹ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, art. 21 bis, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 26 février 2016, p. 5-6.

Enfin, l'article 22 bis expose que :

« En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés non militaires, le supérieur hiérarchique est pénalement responsable de crimes visés par les articles 221 à 223 du présent Code pénal commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dans les cas où :

1. Le supérieur hiérarchique savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement ;
2. Ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectif ;
3. Le supérieur hiérarchique n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquêtes et de poursuites⁴⁸² ».

Il y a lieu de relever que contrairement à la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire qui minimisait la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique, la loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal « consacre la répression des auteurs et leurs complices par des peines identiques ».

Par ailleurs, la nouvelle loi n°15/022 affirme l'imprescriptibilité des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, en même temps que « la non pertinence de la qualité officielle, en vertu de laquelle certaines catégories de personnes sont bénéficiaires des immunités au regard du droit interne ».

En effet, on peut lire à l'article 20 quater que :

« En ce qui concerne les poursuites pour les crimes visés au titre IX relatif aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la loi s'applique à tous de manière égale sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef de l'État ou de gouvernement, de membre du parlement ou de représentant élu ou d'agent public de l'État, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine⁴⁸³ ».

⁴⁸² Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, article 22 bis, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 26 février 2016, p. 6.

⁴⁸³ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, article 20 quater, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 20 février 2016, p. 4.

Enfin, la loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 innove en ce qu'elle introduit « des infractions réprimant toute forme d'atteintes à la bonne administration de la justice en vue de garantir l'indépendance du juge dans sa mission de dire le droit ». Ainsi, il découle de l'article 129 de la loi que :

« Est puni de la même peine que celle prévue pour le faux témoignage, le coupable de subornation de témoin, de manœuvres visant à empêcher un témoin de comparaître ou de déposer librement, de représailles exercées contre un témoin en raison de sa déposition, de destruction ou de falsification d'éléments de preuve ou d'entrave au rassemblement de tels éléments ».

- ***Loi n° 15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire***

Les principales innovations apportées par la loi n°15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n°20/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire sont la suppression dans cette dernière loi des dispositions relatives aux crimes internationaux, l'abrogation de l'article 207 qui reconnaissait l'exclusivité aux seules juridictions militaires la compétence de connaître des infractions relatives aux violations du DIH ainsi que la considération de la responsabilité pénale du chef militaire.

L'article 1^{er} de la loi n°15/023 du 31 décembre 2015 est ainsi libellé :

« Sous réserve de la présente loi, les dispositions du Livre premier et du Titre IX du Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal sont applicables devant les juridictions militaires.

Outre les autres motifs de responsabilité pénale au regard du Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal et de la présente loi pour le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable de ces crimes commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :

a. Ce chef militaire ou cette personne savait ou, en raison des circonstances, aurait dû savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes ; et

b. Ce chef militaire ou cette personne n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquêtes et de poursuites⁴⁸⁴ ».

⁴⁸⁴ Loi n°15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire, article 1^{er}, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 29 février 2016, p. 18-19

- ***Loi n°15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale***

Par la loi n°15/024 du 31 décembre 2015, la RDC s'est engagée non seulement à juger sur le plan interne les responsables des crimes internationaux, mais également à coopérer pleinement avec la Cour pénale internationale⁴⁸⁵.

L'article 21 bis de la loi sus mentionnée dispose que :

« Pour l'application du Statut de la Cour pénale internationale, la République Démocratique du Congo participe à la répression et coopère pleinement avec la Cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes de sa compétence dans les conditions et suivant la procédure fixées par le présent chapitre et par les autres dispositions nationales ainsi que par le Statut de la Cour.

La Cour et son personnel jouissent sur le territoire de la République des privilèges et immunités nécessaires à l'accomplissement de leur mission dans les limites et conditions fixées à l'article 48 de son Statut.

Le Procureur général près la Cour de Cassation est chargé de la coopération avec la Cour pénale internationale [...] ».

L'article 21 octies précise que :

« Les juridictions nationales ont la primauté pour connaître des crimes prévus par le Titre IX du Code pénal relatifs aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. La Cour pénale internationale n'intervient qu'à titre subsidiaire [...]»⁴⁸⁶.

La présentation des avancées réalisées par lois ci-dessus en matière de mise en œuvre du DIH en RDC permet d'examiner les conséquences de la réforme de 2015 sur la jurisprudence des juridictions de l'État congolais.

4) L'application du Statut de Rome par le juge congolais après la réforme législative de 2015

-Affaire Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-di-Koko et consorts⁴⁸⁷

Par son jugement rendu en date du 12 novembre 2019, le Tribunal Militaire de Garnison de Bukavu a condamné le prévenu Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-di-Koko pour plusieurs

⁴⁸⁵ Loi n°15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale, Exposé des motifs, *Journal officiel de la RDC*, 57^{ème} année, n° spécial, 29 février 2016, p. 19-20

⁴⁸⁶ Par crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité il faut entendre le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

⁴⁸⁷ Tribunal Militaire de Garnison de Bukavu, ci-après TMG/Bukavu, MP et PC c/ MASUDI ALIMASI Frédéric alias KOKO-DI-KOKO et Consorts, RP 1448/19, jugement.

infractions notamment le crime contre l'humanité par viol, à 10 ans de servitude pénale. En plus de sa responsabilité pénale, le TMG de Bukavu a condamné le prévenu sus nommé *in solidum* avec la République démocratique du Congo à payer aux parties civiles un montant équivalent en Francs congolais de 875000 dollars américains à titre de dommages-intérêts pour préjudices subis. Le TMG de Bukavu se fonde pour le crime contre l'humanité par viol sur l'article 7 du Statut de Rome ; tandis que pour la réparation sur l'article 259 du Code civil congolais livre III.

Le prévenu était membre d'un groupe armé dit d'autodéfense composé de 18 brigades dont la 6^e commandé par le nommé Koko Di Koko. Celui-ci a comme chef hiérarchique le sieur Kenge Omari Donat. Pour s'approvisionner en nourriture et autres biens de premières nécessités, la brigade a pillé et extorqué des biens à la population civile. Le 8 février 2018, la brigade sous le commandement de Masudi Alimasi Frédéric alias Koko Di Koko, sur ordre de sa hiérarchie, a effectué une expédition au village de Kabikokole au cours de laquelle les miliciens commirent plusieurs actes répréhensibles parmi lesquels le crime contre l'humanité par viol. Informé à cet effet, l'Auditeur militaire de garnison saisit des faits le Tribunal militaire de garnison de Bukavu pour « crime contre l'humanité par viol et esclavage sexuel, dans le cadre d'une attaque généralisée et systémique lancée contre la population civile et en connaissance de cette attaque », durant la période comprise entre janvier 2018 et janvier 2019, comme auteur, coauteur ou complice selon des modes de participation criminelle prévue par les articles 25 et 28 du Statut de Rome, à l'occasion de cette attaque, dans un environnement coercitif, imposé les rapports sexuels aux victimes (107 femmes) ».

Nous allons analyser d'abord le premier volet de cette décision en ce qui concerne la condamnation pénale. S'agissant de la condamnation civile à titre de réparation, nous y reviendrons un peu plus loin.

Premièrement, l'article 7 du Statut de Rome exige que l'attaque soit généralisée ou systématique. Le tribunal constate que « les attaques menées par les Raiya Mutomboki du groupe Force Populaire pour la Paix (FPP en sigle) sous le commandement du prévenu Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-Di-Koko et les autres durant la période comprise entre janvier 2018 et janvier 2019 dans les territoires de Mwenga et Shabunda, précisément dans les différents villages précités s'inscrivent dans la logique d'une série d'attaques généralisées et systématiques au vu de leur mode opératoire » (p. 50).

Deuxièmement, l'article 7 du Statut de Rome demande que l'attaque soit dirigée contre la population civile. Pour le confirmer, le tribunal s'appuie sur les « déclarations du prévenu Mwilo Katindi Clovis alias Masunzu, faites à l'audience du mardi 8 octobre 2019 à Kigulube

où il précise que leur cible, sur le tronçon Shabunda-Bukavu, n'était autre que la population Bashi » (p. 50).

Troisièmement, le Statut de Rome exige la connaissance de l'auteur de cette attaque pour établir la *mens rea*. En l'espèce, le tribunal constate que les assaillants savaient à l'avance les circonstances de ces attaques, elles « étaient presque similaires en ce qu'ils entraient par surprise en encerclant le village, pourchassaient la population jusque dans leurs cachettes, même dans la forêt, rassemblaient tous les captifs dans une maison, tantôt séparaient les hommes des femmes, procédaient à la fouille systématique des maisons, voir corporelle, se livraient aux viols et violences sexuelles, rassemblaient les biens pillés, désignaient parmi les captifs, et ce, sans distinction de sexe, ceux-là qui vont les transporter tout en détruisant les surplus et incendiaient les maisons ».

Enfin, l'article 7 du Statut de Rome ne requiert que les actes sus mentionnés s'inscrivent dans le cadre de la poursuite d'une politique de l'État ou de l'organisation. En l'espèce, le tribunal constate que ce mouvement Mai-Mai poursuivait la politique de s'attaquer aux populations civiles sans défense, pour se faire payer et réunir les moyens de sa politique. Pour le tribunal, « c'est la raison pour laquelle son organisation s'est apparentée à celle de nos forces armées, c'est-à-dire, constituée des brigades bien structurées » (p. 52).

Après avoir statué sur les éléments relatifs au contexte, le tribunal a examiné les éléments constitutifs du crime contre l'humanité par viol, au regard de l'article 7, 1, g-1 du Statut de Rome. Le tribunal constate, qu'en l'espèce, aucun doute ne plaide en faveur de KoKo-Di-Koko et ses hommes car dans l'ensemble des villages attaqués par eux, 175 personnes ont été victimes de viols, le tribunal se fondant sur les déclarations des victimes et leurs certificats médicaux.

-Affaire colonel Jules Beker Dhenyo⁴⁸⁸

Par son arrêt RPA n°140/18 en appel, la Haute Cour Militaire de la RDC a transformé la condamnation du prévenu colonel Jules Beker Dhenyo pour crime de guerre en crime contre l'humanité. La Haute Cour Militaire retient dans son argumentation les circonstances atténuantes, se fondant sur les articles 18 et 19 du Code pénal et l'article 17 du Statut de Rome.

Deux observations peuvent être faites à propos de ces deux décisions. Premièrement, on peut constater la préférence de l'application directe du Statut de Rome par les juges en lieu et place

⁴⁸⁸ Haute Cour Militaire de la RDC, ci-après HCM, Auditeur général des Forces armées de la RDC, Ministère public, et parties civiles c/ le prévenu colonel BEKER DHENYO Jules, arrêt, RPA n° 140/18, 26 juillet 2018.

de la législation locale. Pourtant, on aurait pensé qu'en conformant la législation locale au Statut de Rome de la CPI, cela éviterait aux juges l'embarras de choix entre une législation confuse et les instruments internationaux. Le fait que le législateur congolais ait utilisé une nomenclature différente de celle des tribunaux internationaux, à savoir crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, n'est-il pas à la base de l'hésitation du juge congolais d'utiliser la nouvelle loi ? Le juge congolais n'a-t-il pas raison d'éviter de se lancer sur un terrain où il n'y a aucune référence jurisprudentielle ? Pourquoi le législateur a préféré une nomenclature différente de celle des tribunaux internationaux ? Telles sont des questions que l'on peut se poser. La deuxième observation est que dans l'affaire Masudi Alimasi, le TMG de Bukavu continue une pratique d'avant la réforme de 2015 en condamnant un particulier *in solidum* avec l'Etat congolais en ce qui concerne la réparation en faveur des victimes des crimes internationaux, alors que le prévenu avait agi à titre personnel et non comme un organe de l'Etat congolais. Nous y reviendrons.

Si la RDC, en tant que l'une des instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH a contribué tant soit peu à la mise en œuvre de ce droit notamment en votant des lois et à travers ses juridictions pénales, il est évident que l'ineffectivité des autres instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH n'a fait que fragiliser ce droit, favorisant ainsi l'émergence des instances dites extra-conventionnelles c'est-à-dire élaborées en dehors des Conventions de Genève de 1949 et du Protocole additionnel I. Ce qui amène à examiner la participation de ce pays à la mise en œuvre du DIH au sein des dites instances.

CHAPITRE II : La coopération entre la RDC et les instances extra-conventionnelles de mise en œuvre du DIH

Ces vingt dernières années, l'Organisation des Nations Unies (ONU), l'Union européenne, l'Union Africaine (UA) et les Organisations sous régionales africaines se sont intéressées de plus en plus à la mise en œuvre du droit international humanitaire en Afrique en général et en RDC en particulier. En effet, le maintien de la paix et la prévention des conflits armés apparaissent de nos jours comme une préoccupation cruciale pour ces organisations et le respect des droits humains en constitue une condition nécessaire, pendant toutes les phases de la conflictualité.

On peut constater qu'elles ont mis au point des mécanismes et ont acquis des compétences spécifiques et une pratique de terrain considérables dans le domaine de la mise en œuvre du DIH. Ces organisations et leurs organes subsidiaires peuvent être considérés, à juste titre, comme des instances extra-conventionnelles de mise en œuvre du DIH ; et cela, dans la mesure où les mécanismes de ces organisations et leurs organes subsidiaires sont élaborés en dehors des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I.

Pour les besoins de l'analyse, nous nous limiterons ici à l'examen des rapports entre la RDC et les mécanismes les plus pertinents pour les conflits qui se déroulent sur le territoire du Congo, c'est-à-dire ceux élaborés dans le cadre de l'ONU (**Section 1**) et ceux conçus dans le cadre des organisations régionales (**Section 2**).

Section 1 : L'appui des mécanismes onusiens à la mise en œuvre du DIH en RDC

A titre liminaire, il convient de rappeler les attentes des États membres de l'ONU exprimées dans le préambule de la Charte en ces termes :

« Nous, peuples des nations Unies résolus, à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances, à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites, à créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international, [...] ».

En effet, la Charte énonce clairement que les États membres se préoccupent du respect des engagements nés des traités et autres sources du droit international, ce qui inclut notamment les engagements conventionnels et coutumiers du DIH. Le Conseil de sécurité a demandé à maintes reprises que « les parties à un conflit respectent les obligations liées au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire⁴⁸⁹ ». Dès 1967, le Conseil de sécurité a considéré que « les droits de l'homme essentiels et inaliénables doivent être respectés même dans les vicissitudes de la guerre⁴⁹⁰ ».

Toutefois, il est indispensable de souligner que jusqu'à 1968, l'ONU, dont le fondement est le système de sécurité collective et l'interdiction du recours à la force défini par l'article 2§4 de sa Charte, était indifférente, sinon réticente, à l'égard de l'utilisation d'un DIH dont la mise en œuvre signe l'échec de cette interdiction. La Conférence internationale sur les droits de l'homme à Téhéran organisée par les NU, avec sa résolution (2444) sur « le respect des droits de l'homme dans les conflits armés » a, on le sait, changé la perspective. Dès lors, l'AG des NU a adopté de très nombreuses résolutions sur ce thème, le Secrétaire général rédigé des rapports mêlant dans ces rapports Droit de Genève, Droit de La Haye et Droit international des droits de l'homme. le Conseil.

Le spectre de l'action de l'ONU, par le biais de ses différents organes, est très diversifié, portant à la fois sur des mesures juridiques et/ou prenant également prendre la forme d'une assistance

⁴⁸⁹ Haute Cour Militaire de la RDC, ci-après HCM, Auditeur général des Forces armées de la RDC, Ministère public, et parties civiles c/ le prévenu colonel BEKER DHENYO Jules, arrêt, RPA n° 140/18, 26 juillet 2018.

⁴⁹⁰ S/RES/237 (1967).

en matériel ou personnel aux États ou au CICR et organisations humanitaires impliqués dans la mise en œuvre du DIH.

Il est en outre opportun de rappeler que l'ONU a toujours attaché une grande importance à la RDC. Admise comme membre de l'ONU le 20 septembre 1960, la première intervention de cette organisation dans ce pays remonte aux années 1960⁴⁹¹. Le Conseil de sécurité de l'ONU avait pris la position à cette époque « en faveur de l'intégrité territoriale du Congo⁴⁹² ». Faisant allusion à la crise politique que connaissait la RDC à l'époque, Michel Virally écrivait : « il n'était pas possible au Conseil de sécurité de se dérober à ses responsabilités, en présence d'une situation aussi grave pour la paix internationale⁴⁹³ ».

S'il est important de souligner que l'ONU, à travers ses différents organes, interétatiques (A) comme intégrés (B), concourt à la mise en œuvre du DIH lors des conflits armés⁴⁹⁴, cela amène à examiner la coopération entre ces organes de l'ONU et la RDC en matière de mise en œuvre du DIH dans les conflits affectant cet État.

§1 L'appui des organes interétatiques de l'ONU à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC

Les organes interétatiques les plus classiques ayant œuvré au maintien de la paix en RDC sont, bien entendu, le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale, notamment par le biais de son Comité spécial de maintien de la paix. Tant le Conseil de Sécurité (1), de par sa responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationale que l'Assemblée générale (2), principal organe délibérateur, décisionnaire et représentatif des Nations Unies, ont apporté un appui à la RDC dans la mise en œuvre du DIH.

1) L'appui du Conseil de Sécurité à la mise en œuvre du DIH et du DIDH dans le cadre des conflits en RDC

Le Conseil de sécurité a, on le sait, dans ses attributions « la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales⁴⁹⁵ ». Dans la pratique, après une longue

⁴⁹¹ Voir décision du Conseil de sécurité du 13 juillet 1960.

⁴⁹² Voir, M. VIRALLY, « Les Nations Unies et l'affaire du Congo, aperçu sur le fonctionnement des institutions », in *Annuaire français de droit international*, vol. 6, 1960, p. 558 ; Résolution du 20 septembre 1960 [1474 (ES-IV)].

⁴⁹³ Voir, M. VIRALLY, *op. cit.*, p. 559.

⁴⁹⁴ Voir, M. BETTATI, *op. cit.*, p. 244.

⁴⁹⁵ Art. 24, al. 1, de la Charte des Nations Unies.

période d'indifférence de l'ONU à l'égard du DIH, depuis les années 70 et surtout depuis la fin de la guerre froide, le Conseil de sécurité « se soucie avant tout des effets qu'ont les conflits internationaux et appelle souvent les belligérants à respecter le droit humanitaire⁴⁹⁶ ». Mais, il s'occupe aussi de conflits armés non internationaux car ceux-ci peuvent aussi constituer une menace pour la paix et la sécurité internationales⁴⁹⁷. Ce rôle croissant du CSNU en matière de mise en œuvre du DIH⁴⁹⁸ et du DIDH dans les conflits armés (a) a été particulièrement important dans le cadre des conflits en RDC (b).

a) Le rôle crucial du Conseil de Sécurité en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH

En matière de participation à la mise en œuvre du DIH, le Conseil de sécurité - pour lequel l'observation des règles du DIH et ses principes constitue un important élément pour le rétablissement de la paix⁴⁹⁹ - utilise une large gamme d'actions coercitives ou non, allant de nombreux appels au respect des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977 et du DIDH, à l'incorporation -depuis les années 90- des considérations relatives aux droits de l'homme dans ses résolutions relatives aux conflits armés⁵⁰⁰, à l'adoption de résolutions relatives à l'interdiction de voyager, au gel des avoirs des responsables de crimes internationaux, à des embargos, à la création de Commissions d'enquêtes... Un certain nombre d'organes subsidiaires, notamment le Comité des sanctions, le Comité contre le terrorisme, la Commission d'indemnisation des Nations Unies, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, le Tribunal pénal international pour le Rwanda ainsi que la Commission de contrôle, de vérification et d'inspection des Nations Unies⁵⁰¹, créés par le Conseil de sécurité, contribuent à la mise en œuvre du DIH. Le CSNU saisit la Cour pénale internationale à l'égard

⁴⁹⁶ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 246.

⁴⁹⁷ Voir M. BETTATI, *op. cit.*, p. 246.

⁴⁹⁸ C. SALCEDO et J. ANTONIO, « Le rôle du Conseil de sécurité dans l'organisation et la réglementation du droit d'assistance humanitaire », in *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Colloque, Nijhoff, 1993, pp. 157-167 ; M. COUSTON, « Couloirs d'urgence et zones de sécurité : les espaces de l'humanitaire », *Droit et défense*, n° 2, avril 1994, pp. 13-18 ; M. SAHOVIC, « Le développement du rôle du Conseil de sécurité et la Charte des Nations Unies », in *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Colloque, Nijhoff, 1993, pp. 339-347 ; Y. KERBAT, *La référence au Chapitre vii de la Charte des Nations Unies dans les résolutions à caractère humanitaire du Conseil de sécurité*, LGDJ, 1995, 120 pages ; M. TORRELLI, « La dimension humanitaire de la sécurité internationale », in *Le développement du rôle du Conseil de sécurité*, Colloque, Nijhoff, 1993, pp. 169-250 ; A. Segall, « Sanctions économiques : contraintes juridiques et politiques », *RICR*, décembre 1999, n° 836 ; B.M. Oswald, « La création et le contrôle de zones protégées lors des opérations de paix des Nations Unies », *RICR*, décembre 2001, n° 844 ; R. GAGGIOLI et R. KOLB, *Le Conseil de sécurité face à la protection des civils dans les conflits armés*, Nijhoff, 2010, pp. 49-104, cités par M. BETTATI, *op. cit.*, pp. 245-246.

⁴⁹⁹ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 245.

⁵⁰⁰ S/RES/1181(1998).

⁵⁰¹ *Idem*, p. 247.

des États parties au Statut de Rome ou ceux qui n'acceptent pas la compétence de cette juridiction pénale internationale permanente⁵⁰².

Le Conseil de sécurité a toujours souligné que les conflits armés peuvent constituer une menace pour la paix et la sécurité internationales dans la mesure où ils peuvent avoir une incidence sur les pays voisins (notamment par l'afflux massifs de réfugiés), appeler l'intervention de pays tiers ou fragiliser des régions entières. Mais surtout, à plusieurs occasions, le CSNU a affirmé que les violations graves du DIH et du DIDH commises à l'occasion de ces conflits constituent par eux-mêmes une menace à la paix et à la sécurité internationale. C'est ainsi que face aux nombreux conflits armés dans le monde, le Conseil de sécurité souligne que « la Communauté internationale ne peut pas assister passivement à la mort de centaines de milliers de personnes, car une catastrophe de cette nature est en soi une menace pour la paix et la sécurité internationale⁵⁰³ ». A partir de sa résolution 688, le Conseil a par exemple considéré dans sa résolution 1894 (2009) que « le fait de prendre pour cibles des civils ou d'autres personnes protégées, ainsi que les violations systématiques, flagrantes et nombreuses du droit international humanitaire et du droit des droits de l'homme applicables en période de conflit armé peuvent constituer une menace contre la paix et la sécurité internationales ». Il a souvent réaffirmé qu'« il était prêt à examiner de telles situations et, au besoin, à prendre les mesures qui s'imposent ». Le Conseil peut donc agir sur le fondement du chapitre VII pour faire respecter le DIH. On peut par exemple rappeler les résolutions 733 et 794 relatives à la Somalie, justifiant le recours au chapitre VII de la Charte par la nécessité de faire cesser les violations du DIH, et toutes celles qui les ont suivies, portant sur des situations conflictuelles, jusqu'à la Libye (résolution) ou sur des questions plus générales relatives au respect du droit et de l'espace humanitaire, notamment les Résolutions 1325, 1502, 2175, 2286, 2417 ou encore la Résolution 2573.

L'action du Conseil en la matière est néanmoins extrêmement problématique. Sans parler des situations de blocage de cette instance par l'un ou l'autre de ses membres permanents, il n'est pas possible de ne pas relever ses ambiguïtés.

En effet, si le DIH ne permet pas aux États de recourir à la force pour faire respecter ses règles alors que le CS peut dénoncer et permettre la sanction des violations du DIH, se pose toujours la question du choix des situations. On peut rappeler que certains auteurs, par exemple M.

⁵⁰² S/RES/1181(1998).

⁵⁰³ S/RES/1181(1998), p. 246.

Torrelli⁵⁰⁴, regrettaient le risque d'affaiblissement du DIH par la captation par un organe politique, dont les principes de fonctionnement sont fondamentalement opposés à la logique du DIH qui repose sur l'impartialité, la neutralité et l'indépendance. En outre, de nombreuses organisations humanitaires dénoncent aujourd'hui l'adoption de résolutions ignorant les effets néfastes, voire extrêmement graves, qu'elles peuvent avoir sur les activités et personnels humanitaires et médicaux, en particulier certaines mesures contre-terroristes et régimes de sanction⁵⁰⁵.

Le Conseil de sécurité, à l'occasion de ses dénonciations en diverses occasions les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire perpétrées au cours des conflits armés, a également demandé que les responsabilités soient établies⁵⁰⁶. Dans sa résolution 1894 (2009) relative aux populations civiles dans les conflits armés, le Conseil de sécurité a ainsi rappelé

« la possibilité de faire appel à la Commission internationale d'établissement des faits établie par l'article 90 du premier Protocole additionnel aux Conventions de Genève pour recueillir des informations sur les violations présumées du droit international humanitaire, particulièrement en ce qui concerne la protection des civils ».

Le Conseil de sécurité peut également décider « la création d'une force de protection des Nations Unies, des villes protégées et des couloirs humanitaires ainsi qu'un système de compensation pour les victimes d'attaques armées ou l'établissement des rapports relatifs au droit international humanitaire⁵⁰⁷ ». En 1999, le Conseil de sécurité a ainsi adopté une résolution sur la protection de la population civile, en soulignant le lien qui existe entre cette protection et ses responsabilités en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. En effet, le Conseil de sécurité considère « la protection des civils comme faisant partie intégrante de toute mission de maintien de la paix en plus de ses tâches purement militaires⁵⁰⁸ ». Il en est de même de la « diffusion d'informations et la collecte de données sur

⁵⁰⁴ M. TORRELLI, *Le droit international humanitaire*, Collection Que sais-je n°2211, PUF, 1985.

⁵⁰⁵ Voir par ex. : <https://www.carefrance.org/actualites/conseil-securite-nations-unies-humanitaire/>

⁵⁰⁶ A ce sujet le Conseil de sécurité considère depuis les années 1990 que « les obligations liées aux droits de l'homme et au droit international humanitaire doivent être respectées lors des conflits armés ». Ainsi, le premier paragraphe du dispositif de sa résolution 1019 (1995) relative aux violations commises dans l'ex-Yougoslavie est ainsi libellé : « *Condamne dans les termes les plus vifs toutes les violations du droit international humanitaire et des droits de l'homme commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie et exige que tous les intéressés s'acquittent pleinement de leurs obligations à cet égard* ». Voir aussi la résolution S/RES/ 1034 (1995).

⁵⁰⁷ Parmi de nombreuses résolutions, voir par exemple S/RES/1872 (2009) sur la Somalie ; S/RES/1870(2009) sur le Soudan.

⁵⁰⁸ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 246.

les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire, ainsi que l'assistance aux victimes de la guerre⁵⁰⁹ ».

Toutes les opérations de maintien de la paix autorisées par le CSNU comportent désormais une composante DH et une composante DIH.

Une grande partie de cet ensemble de moyens à la disposition du CSNU en matière de mise en œuvre du DIH a été utilisé dans le cadre des conflits en RDC.

b) L'action du CSNU en matière de mise en œuvre du DIH dans les conflits en RDC

L'action du CSNU en faveur de la mise en œuvre du DIH en RDC peut être mesurée par l'analyse de la place du DIH dans les résolutions du CSNU relatives aux conflits en RDC et par celle de la place du DIH dans les mandats des forces de maintien de la paix des NU en RDC.

α - La mise en œuvre du DIH dans les résolutions du CSNU relatives aux conflits en RDC

Après les déclarations du Président du CS des 31 août 1998 (206), 11 décembre 1998 (207) et 24 juin 1999 (215), dans ses Résolutions 1234, 1258, 12 73 et 1279 (1999) du 30 novembre 1999, le Conseil a fondé principalement son action à l'égard de la RDC sur la situation humanitaire et les violations du droit des conflits armés,

« Jugeant préoccupante la situation humanitaire en République démocratique du Congo, et engageant tous les États Membres à répondre aux appels humanitaires globaux en cours et futurs,

Se déclarant préoccupé par les conséquences graves du conflit pour la sécurité et le bien-être de la population civile sur tout le territoire de la République démocratique du Congo,

Se déclarant également préoccupé par l'incidence préjudiciable du conflit sur la situation des droits de l'homme dans la République démocratique du Congo, en particulier dans l'est du pays, ainsi que par les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire qui continuent d'être commises sur tout le territoire de la République démocratique du Congo »⁵¹⁰.

Dans cette perspective, le Conseil a doté l'opération de maintien de la paix dont elle avait autorisé la création (Rés. 1258) d'une « une équipe pluridisciplinaire dans les domaines des droits de l'homme, des affaires humanitaires, de l'information, du soutien médical, de la protection des enfants et des affaires politiques » (§4).

⁵⁰⁹ *Idem.*

⁵¹⁰ Rés. 1279.

Dans ses résolutions ultérieures, en particulier les résolutions 1756 (2007) et 1794 (2007), le Conseil a déploré systématiquement

« la persistance de violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République démocratique du Congo, en particulier celles commises par les FDLR, les ex-FAR/Interahamwe et la milice dissidente de Laurent Nkunda, ainsi que par d'autres milices et groupes armés et par des éléments des Forces armées de la République démocratique du Congo (FARDC), de la Police nationale congolaise (PNC) et d'autres services de sécurité et de renseignement, et *soulignant* qu'il importe au plus haut point que les responsables de ces crimes soient traduits en justice ».

Le Conseil réitère dans ses différentes résolutions sa position selon laquelle le respect et la mise en œuvre du DIH sont un élément important de la résolution de la crise sécuritaire, selon une formulation classique selon laquelle

« une solution globale est nécessaire pour régler la crise dans les Kivus, incluant des efforts visant à remédier à la présence de tous les groupes armés et milices, à mettre un terme à l'impunité et à promouvoir la réconciliation, la cohésion sociale, le relèvement et le développement dans la région ».

Le Conseil insiste systématiquement sur les responsabilités de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH, notamment en matière de comportement de ses forces de sécurité et de lutte contre l'impunité :

« qu'il incombe au premier chef au Gouvernement de la République démocratique du Congo d'assurer la sécurité sur son territoire et de protéger ses civils dans le respect de l'état de droit, des droits de l'homme et du droit international humanitaire » (Préambule Rés. 1794)

(...)

« *Demande à nouveau* aux autorités congolaises de mettre un terme à l'impunité, en traduisant en justice sans délai les auteurs de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire, en particulier les personnes responsables du recrutement et de l'utilisation d'enfants et les auteurs de violations graves contre des femmes et des enfants, notamment des violences sexuelles, de soutenir pleinement l'exercice d'inventaire dans le domaine des droits de l'homme entrepris dans le pays par la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, et de mettre en place un mécanisme de vérification qui prenne en compte, au moment de choisir les candidats pour les fonctions officielles, notamment pour les postes importants dans les forces armées, la police nationale et d'autres services de sécurité, les actions

passées des intéressés en termes de respect du droit international humanitaire et des droits de l'homme » (§15 Rés. 1794).

En matière de mise en œuvre du DIH relatif aux moyens de guerre, c'est-à-dire d'armes, l'article 19 de la résolution 1493 instituait un embargo, et dotait la MONUC de moyens pour inspecter si elle l'estime nécessaire sans préavis les cargaisons des aéronefs et de tout véhicule de transport utilisant les ports, aéroports, terrains d'aviation, bases militaires et postes frontière au Nord et au Sud Kivu et en Ituri. La résolution 1533, créera un mécanisme pour renforcer l'embargo sur les armes aux groupes armés opérant dans l'Est de la RDC. Elle autorise également la MONUC à saisir ou recueillir, comme il conviendra les armes et tout matériel connexe dont la présence sur le territoire de la RDC. En application du paragraphe 4 de la résolution 2021 (2011), le Conseil de sécurité a ensuite créé un Groupe d'experts sur la situation en RDC, ayant pour mission de « surveiller le respect de l'embargo sur les armes ». Ce Groupe d'experts est chargé « au premier chef d'enquêter sur l'achat de matériel militaire, notamment d'armes et de munitions, par des groupes armés opérant en République Démocratique du Congo, ainsi que sur les réseaux financiers qui y sont associés, et sur leur participation à l'exploitation et au négoce des ressources naturelles, et de collecter des données à ce sujet⁵¹¹ ».

Cet embargo a fait l'objet d'après négociations entre la RDC et le Conseil de Sécurité, aboutissant à l'adoption par le CSNU, en juin 2022, de la résolution 2641 (2022) en application du Chapitre VII de la Charte. Ce texte reconduit jusqu'au 1^{er} juillet 2023 son régime d'embargo sur les armes et de sanctions relatives à la République démocratique du Congo, mais en le modifiant, afin d'alléger le dispositif d'embargo sur les armes et d'étendre les motifs d'impositions de sanctions. Le Conseil a ainsi entendu les demandes de la République démocratique du Congo concernant la procédure de notification des fournitures de matériels et d'assistance militaires. C'est pourquoi, pour soutenir la montée en capacité et la réforme des forces armées congolaises, cette résolution allège significativement cette procédure. La résolution souligne par ailleurs que les mesures qu'elle impose « n'ont pas pour objet d'avoir des conséquences humanitaires négatives pour la population civile ».

β - Une mise en œuvre du DIH dans les mandats des opérations de maintien de la paix des NU fondée sur la conditionnalité et la coopération des autorités de RDC

La MONUC a déployé son premier contingent en RDC le 29 mars 2001⁵¹². Ce déploiement faisait suite à la résolution 1279 (1999) du Conseil de sécurité du 30 novembre 1999. Par cette

⁵¹¹ C.S., résolution 1533 (2004) sur la situation en RDC, S/2012/843, p. 6.

⁵¹² Jeune Afrique, Chronologie, 30 août 2004, [http : //www.jeuneafrique.com/Article/LIN29094chroneigolo/0/chronologie.-Actualité_Info.htm](http://www.jeuneafrique.com/Article/LIN29094chroneigolo/0/chronologie.-Actualité_Info.htm)[consulté le 27 avril 2011], cité par P. NGOY WALUPAKAH et S.

résolution, le Conseil de sécurité a dépêché 537 militaires en RDC, y compris jusqu'à plus ou moins 500 observateurs si le Secrétaire général le jugeait nécessaire et s'il estimait que la dimension et la structure de la force dans son ensemble le permettent. A ces effectifs, il faut ajouter le personnel civil d'appui, notamment dans les domaines des droits de l'homme, des affaires humanitaires, de l'information, de la protection de l'enfant, des affaires politiques, du soutien médical et de l'appui administratif⁵¹³.

Il découle de cette résolution que la MONUC devait agir, sous chapitre VII, dans une situation considérée comme « une menace pour la paix et la sécurité internationales dans la région des Grands Lacs⁵¹⁴ ». La résolution exigeait des parties aux conflits en RDC de s'acquitter des obligations qui leur revenaient en vertu de l'accord de cessez-le-feu signé à Lusaka en Zambie. La MONUC avait donc pour tâche principale de faire observer le cessez-le-feu. Elle avait aussi la prérogative de coopérer avec la Commission mixte créée grâce à l'engagement et la coopération de toutes les parties aux conflits notamment le gouvernement congolais, l'Ouganda, le Rwanda, le Mouvement de Libération du Congo (MLC) et le Rassemblement des Congolais pour la Démocratie (RCD) et devait « Maintenir la liaison avec toutes les parties à l'Accord de cessez-le-feu afin de faciliter l'acheminement de l'aide humanitaire aux personnes déplacées, aux enfants et autres personnes touchées et d'aider à la défense des droits de l'homme, y compris les droits de l'enfant ».

Par une série de résolutions ultérieures, le Conseil étendra le mandat de la MONUC à plusieurs autres tâches connexes. La résolution 1291, reprenant le mandat confié à la MONUC par la résolution 1279, ajoute des missions nouvelles dont :

- Faciliter l'acheminement de l'aide humanitaire et veiller au respect des droits de l'homme ;
- Coopérer étroitement avec le facilitateur du dialogue national et lui prêter main forte ;
- Déployer des experts de l'action anti - mines et coordonner leur action.

A partir de 2001, la résolution 1355 autorisait la MONUC à prêter son assistance, sur demande et dans les limites de ses moyens au désarmement, à la démobilisation, au rapatriement, à la réintégration des groupes armés et de surveiller le processus de paix. La MONUC devait également contribuer au respect et à l'observation des droits de l'homme.

La résolution 1417 (2002) élargissait le mandat de l'OMP à « la protection des civils sous la menace imminente de violences physiques », ce qui est élément fondamental en matière de mise

MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 317.

⁵¹³ *Idem.*

⁵¹⁴ Lire motivation de la résolution 1291 (2000), p. 3.

en œuvre du DIH. Le Conseil dote ainsi la MONUC de compétences « robustes », incluant la protection des civils pour faire respecter le DIH :

« *Encourage* la MONUC, conformément à son mandat et en soulignant que la protection des civils doit être prioritaire lorsqu'il s'agit de décider de l'usage des capacités et ressources disponibles, à utiliser tous les moyens nécessaires, dans les limites de ses capacités et dans les zones où ses unités sont déployées, pour appuyer les brigades intégrées des FARDC en vue de désarmer les groupes armés étrangers et congolais récalcitrants ».

La MONUC s'étant vu confier à partir de 2003 -résolution 1493 (2003) - la « mise en place d'une armée nationale intégrée » à partir de décembre 2002, elle jouait ainsi un rôle considérable dans la création de forces armées nationales à même de respecter et faire respecter le DIH.

A partir de 2008, la résolution 1856 confie clairement à la MONUC la protection des civils, du personnel humanitaire et du personnel et des installations des Nations-Unies. Le désarmement et démobilisation des groupes armés étrangers et congolais et surveillance des moyens dont ils disposent : « formation et accompagnement des FARDC à l'appui de la réforme du secteur de la sécurité, la sécurité du territoire de la République Démocratique du Congo ; la consolidation des institutions démocratiques et de l'état de droit.

Eu égard à la protection des civils, qui est sa priorité, la MONUC dispose de tous les moyens nécessaires, dans la limite de ses capacités et dans les zones de déploiement de ses unités. Le paragraphe 8 de la résolution 1856 stipule « qu'il importe que la MONUC s'acquitte intégralement du mandat énoncé dans la présente résolution ». La résolution 1906 (2009) reprendra le mandat assigné à la MONUC par la résolution 1856, en précisant la priorité d'« Assurer la protection des civils et le respect de leurs droits et statut conformément aux textes de lois internationaux sur le droit humanitaire, les droits de l'homme et les droits des réfugiés ». À partir de la fin de l'année 2008, la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo (MONUC) a ainsi été de plus en plus déployée pour soutenir les opérations des FARDC contre les groupes armés afin de protéger la population civile. Dans plusieurs résolutions adoptées en 2007 et 2009, le Conseil de sécurité avait demandé à la MONUC de fournir une formation aux FARDC, notamment en matière de droits de l'homme et de droit humanitaire international, dans le cadre des efforts déployés pour constituer des forces armées congolaises crédibles, cohérentes et disciplinées.

Mais surtout, entre 2008 et 2010, le mandat de la mission a considérablement évolué et une approche plus globale a été adoptée reposant sur un appui conditionnel aux FARDC.

Les Nations Unies ont collaboré avec les forces armées nationales dans des opérations afin de dissuader et d'affaiblir les groupes armés qui posaient un véritable danger pour la population civile, mais à la condition que les forces armées congolaises respectent le droit international humanitaire, les droits de l'homme et le droit des réfugiés tout en lançant leurs opérations.

Dans l'ensemble de ses résolutions relatives à la MONUC, le Conseil de Sécurité rappelait qu'il place au cœur de son mandat la promotion du DIH et la lutte contre l'impunité des auteurs de violations graves du DIH et du DIDH. Par exemple, dans sa résolution 1794, il

« 16. *Rappelle* le mandat de la MONUC, qui consiste à aider à la promotion et à la défense des droits de l'homme et à enquêter sur les violations des droits de l'homme pour mettre fin à l'impunité, à aider à élaborer et appliquer une stratégie en matière de justice transitionnelle et à coopérer aux efforts nationaux et internationaux tendant à ce que les auteurs de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire soient traduits en justice ».

Dans ce contexte, une véritable coopération entre la RDC et la MONUC a été mise en place :

« les opérations de cette nature menées par les FARDC devraient être planifiées conjointement avec la MONUC et dans le respect du droit international humanitaire, des normes internationales relatives aux droits de l'homme et du droit international des réfugiés et qu'elles devraient s'accompagner de mesures appropriées visant à protéger les civils .» (§7 Rés. 1794).

Au regard de ce qui précède, on peut conclure que les actions de la MONUC et le rôle joué par elle notamment dans la mise en œuvre du DIH en RDC sont non négligeables, notamment auprès des forces armées nationales.

On peut également citer comme participation institutionnelle de la RDC aux actions susmentionnées, le programme DDRR (Démobilisation, Désarmement, Réinsertion et réintégration) avec la collaboration et l'accompagnement de la MONUC⁵¹⁵.

Le Conseil de sécurité avait estimé en se référant au 31^{ème} rapport du Secrétaire général sur la mission des Nations Unies en RDC du 30 mars 2010 que la RDC entrait dans une nouvelle phase de sa transition vers la consolidation de la paix. Il était donc nécessaire, selon les Nations Unies, d'établir un partenariat solide entre l'ONU et le gouvernement congolais pour faire face aux défis que sont la restauration de la sécurité et le développement sur le long terme⁵¹⁶. C'est ainsi que la Mission d'Observation des Nations Unies au Congo (MONUC) a connu une

⁵¹⁵ Voir notamment les résolutions 1565 (2004), 1794 (2007) et 1856 (2008) du Conseil de sécurité. Disponibles sur <http://monusco.unmissions.org/Default.aspx?Tabid=11218&language=fr-FR>, consulté le 15 octobre 2012.

⁵¹⁶ 31^{ème} rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'ONU en RDC, CS, S/2010/164, 30 mars 2010, cité par NGOY WALUPAKAH et MUYA MIYANGA, *op. cit.*, p. 324.

restructuration. Sa dénomination était passée de la MONUC à la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la Stabilisation en République Démocratique du Congo (MONUSCO)⁵¹⁷.

γ - La MONUSCO : relations tumultueuses avec le gouvernement congolais et les populations de l'Est de la RDC

Le Conseil de sécurité a considéré qu'il subsistait des défis qui empêchaient la stabilisation de la RDC et que cette situation constituait et demeurait une menace pour la paix et la sécurité internationale dans la région⁵¹⁸. Ce qui l'amena, en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies à revoir le mandat de la MONUC.

En effet, le nouveau mandat de l'Organisation des Nations Unies en RDC, à travers la MONUSCO, a apporté des éléments nouveaux dans la manière notamment de mettre en œuvre le DIH et le droit international des droits de l'homme dans les zones de conflits dans ce pays.

La résolution 1925 (2010) du Conseil de sécurité confère principalement à la MONUSCO le mandat de la protection effective des civils. Toutefois, cette protection vise également le personnel humanitaire et le personnel chargé de la défense des droits de l'homme comme par exemple les organisations non gouvernementales et leurs membres dans leur mission de défendre les droits humains. Concrètement, les membres des ONG reçoivent de la MONUSCO, parfois en termes d'accompagnement, un convoi pour éviter des attaques de la part des groupes armés⁵¹⁹.

Par ailleurs, la MONUSCO se doit dans le cadre de sa mission de soutenir les actions du gouvernement de la RDC dans ses efforts de faire respecter le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire et dans la lutte contre l'impunité⁵²⁰.

Le Conseil de Sécurité, suite à la crise au Nord-Kivu en avril 2012, adoptera la résolution 2098 (2013), par laquelle il prorogea le mandat de la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO) et créait une « brigade d'intervention » pour renforcer les opérations de maintien de la paix. Cette brigade d'intervention, d'un effectif maximal de 20 000 hommes, contribuant, avec la MONUSCO, à la protection des civils.

⁵¹⁷ C. S., Résolution 1925, S/RES/1925 (2010).

⁵¹⁸ C.S., Rés. 1925 (2010).

⁵¹⁹ Voir Résolution 1925 (2010), point 12, c), h).

⁵²⁰ *Idem*.

Dans un rapport publié conjointement par la MONUSCO et le HCDH⁵²¹, les deux institutions présentent « une analyse des tendances en matière de lutte contre l'impunité » en RDC pour la période du 1^{er} janvier 2014 au 31 mars 2016. Ce rapport souligne que « la lutte contre l'impunité constitue un aspect essentiel du mandat de la MONUSCO ». Il faut noter que « la résolution du Conseil de sécurité 2277 du 30 mars 2016 contient des dispositions claires sur la nécessité de poursuivre en justice les auteurs des violations ou abus des droits de l'homme et de violations du droit international humanitaire ».

Agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité a conféré à la MONUSCO une autre tâche, en l'occurrence, celle de « neutraliser les groupes armés qui représentent une menace pour l'autorité de l'Etat et la sécurité des civils dans l'Est de la RDC, tout en s'occupant à la stabilisation » de ce pays⁵²².

Le Conseil de sécurité a précisé que « la durée de la mission de la Brigade d'intervention dépendra notamment des résultats obtenus et des progrès que la RDC aura accomplis dans la mise en œuvre d'une feuille de route nationale pour la réforme du secteur de la sécurité en vue de la création d'une force de réaction rapide congolaise capable de prendre le relais de la brigade d'intervention⁵²³ ».

La double approche de prévention et responsabilité mise en place dans le cadre de la MONUC (voir *supra*) a été accentuée dans le cadre de la MONUSCO : une politique de soutien conditionnel, par laquelle les membres des FARDC ayant commis des violations contre la population civile dans la conduite de leurs opérations ou à cause de leur indiscipline ne bénéficieraient pas d'une assistance ; le mandat de la mission consistait à fournir un appui au secteur judiciaire afin d'épauler le Gouvernement congolais dans la lutte contre l'impunité. Si les groupes armés et les forces armées congolaises avaient commis des infractions, elles seraient tenues responsables.

Associant la prévention et la responsabilité, cette approche est devenue la base de la politique de diligence voulue en matière de droits de l'homme des Nations Unies et qui a permis de renforcer la chaîne de justice pénale militaire. Les militaires de haut grade ont été les premiers visés afin d'établir un exemple et de veiller à ce que ceux qui ont commis des violations soient

⁵²¹ Ce rapport fait suite au rapport *Mapping* publié par le HCDH en août 2010 qui avait documenté 617 cas de graves violations ou abus des droits de l'homme et du droit international humanitaire commis par des acteurs nationaux et internationaux en RDC entre mars 1993 et juin 2003. La plupart de ces violations ou abus demeurent impunis à ce jour.

⁵²² Résolution 2098, par. 9.

⁵²³ C.S, résolution 2098 (2013), 28 mars 2013 [...], par. 10.

tenus responsables devant le système judiciaire national et ne bénéficient pas de l'appui des Nations Unies. Il s'agissait d'une approche entièrement nouvelle, les Nations Unies ayant hésité jusqu'ici à soutenir les juridictions militaires. En RDC, cependant, cette approche, associée à la fourniture d'un appui à l'armée nationale, a permis au Gouvernement et aux Nations Unies de collaborer dans la lutte contre les groupes armés, de promouvoir la lutte contre l'impunité et de renforcer l'état de droit alors même que le conflit faisait toujours rage dans certaines régions du pays. Cette approche globale visant à soutenir l'état de droit a été un engagement politique renforçant l'engagement des Nations Unies dans le processus de paix en RDC, tout en suscitant certaines tensions avec les autorités.

On se rappellera qu'au Sommet mondial de 2005, les États membres des Nations Unies avaient admis qu'il revenait à la Communauté internationale, dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies, « de mettre en œuvre les moyens diplomatiques, humanitaires et autres moyens pacifiques appropriés conformément aux Chapitres VI et VIII de la Charte, afin d'aider à protéger les populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité ». En effet, les États membres s'étaient déclarés favorables pour « mener en temps voulu une action collective résolue, par l'entremise du Conseil de sécurité, conformément à la Charte, notamment son Chapitre VII, au cas par cas et en coopération, le cas échéant, avec les organisations régionales compétentes, lorsque ces moyens pacifiques se révèlent inadéquats et que les autorités nationales n'assurent manifestement pas la protection de leurs populations contre le génocide, les crimes de guerre, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité⁵²⁴ ».

Dans le cas de la RDC, le Conseil de sécurité a réaffirmé que « toutes les parties ont l'obligation de respecter les droits de l'homme, le droit international humanitaire et la sécurité et le bien-être des populations civiles⁵²⁵ ». C'est dans cette perspective que par la résolution 2348 (2017), le Conseil de sécurité a prorogé le mandat de la MONUSCO jusqu'au 31 mars 2018 et a réduit sa composante militaire⁵²⁶. Cependant, lors de la 72^e Session de l'ONU à New York, le 23 septembre 2017, le président de la RDC Joseph Kabila avait réitéré sa demande, exigeant le départ de la MONUSCO de la RDC, dénonçant notamment des résultats largement limités sur le plan opérationnel et fixant la date limite à l'année 2020. Il faut signaler que c'est

⁵²⁴ Voir, Charte des Nations Unies, Chapitre VII, par. 139.

⁵²⁵ S/RES/1493 (2003).

⁵²⁶ Le Conseil de sécurité autorise un effectif maximum de 16215 militaires pour la mission, contre 19815. Le nombre des observateurs militaires et officiers d'état-major passe à 660, contre 760 du précédent mandat. La mission garde le même nombre de 391 policiers et 1050 membres d'unités de police constituées, <https://www.un.org/press/fr/2017/cs/12772.doc.htm>, consulté le 25 avril 2017.

depuis 2010 que Joseph Kabila réclame ce départ. Pourtant, les élections de 2006 avaient été fermement soutenues par la MONUC (son nom à l'époque). En outre, après l'occupation de la ville de Goma par le Mouvement du 23-mars (M23) en 2012, les Casques bleus et l'armée congolaise avaient étroitement collaboré contre les rebelles. Mais les relations s'étaient fortement dégradées sous le mandat de l'irréductible Martin Kobler, qui avait dirigé la mission de 2013 à 2015. En 2014, agacé par les rapports du bureau des droits de l'homme, le gouvernement congolais est allé jusqu'à expulser son chef, le britannique Scott Campbell, l'expiration du dernier mandat de Joseph Kabila, fin 2016, n'ayant fait que aviver la tension.

Selon un diplomate occidental, la crainte de Kabila était que les forces de la MONUSCO puissent être utilisées contre lui, comme celles de l'ONUCI l'ont été contre l'ivoirien Laurent Gbagbo.

L'assassinat de deux experts de l'ONU, Zaida Catalan et Michael Sharp, en mars 2017, puis l'attaque de la base de Semuliki, dans l'Est, en décembre de la même année qui avait coûté la vie à quinze Casques bleus tanzaniens (le plus lourd bilan de l'ONU depuis 1993) faisaient penser dans le chef des cadres de la mission aux actions des services de renseignements congolais. Ces crimes demeurent à ces jours sans explications. Pour Félix Tshisekedi, la présence de la MONUSCO est sécurisante. La Représentante spéciale du Secrétaire général de l'ONU en RDC Mme Bintou Keita fait constater que dans l'Est de la RDC la situation demeure préoccupante, les civils restants à la merci des attaques de groupes armés. Pour Mme Bintou Keita, beaucoup de travail reste encore à faire avant que la MONUSCO se retire de manière responsable.

Ainsi, par la résolution 2409 (2018), le Conseil de sécurité avait décidé de proroger le mandat de la MONUSCO jusqu'au 31 mars 2019. L'un des objectifs visé par ce mandat était d'assurer une « protection efficace, dynamique et intégrée » à la population civile menacée de violences physiques de la part des groupes armés et des milices locales engagés dans les conflits armés qui sévissent actuellement en RDC. La résolution donne mandat à la MONUSCO, notamment d'intervenir directement à fin de dissuader et d'empêcher les groupes armés et les milices locales de commettre des violences physiques contre les civils. Le vendredi 29 mars 2019, le Conseil de sécurité a adopté à l'unanimité la résolution 2463, prolongeant le mandat de la MONUSCO jusqu'au 20 décembre 2019. Par cette résolution, « le Conseil de sécurité a décidé de maintenir le plafond des contingents autorisés de la MONUSCO à 16215 militaires, 660 observateurs militaires et officiers d'état-major, 391 membres du personnel de police et 1050 membres des unités de police constituées. Les priorités stratégiques de la MONUSCO consistent à protéger les civils et à soutenir la stabilisation et le renforcement des institutions

de l'État, ainsi que les réformes en matière de gouvernance et de sécurité ». Le 20 décembre 2019, le Conseil de sécurité a adopté la résolution 2502 (2019), prorogeant les mandats de la MONUSCO et, à « titre exceptionnel » celui de sa brigade d'intervention jusqu'au 20 décembre 2020.

Par sa résolution CS/14743 du 20 décembre 2021, « le Conseil de sécurité a décidé de proroger la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO) pour 12 mois de plus, soit jusqu'au 20 décembre 2022 ». Cette résolution autorise « [...] l'effectif maximum de la MONUSCO à 13500 militaires, 660 observateurs militaires et officiers d'état-major, 591 policiers et 1050 membres d'unités de police constituées, à condition qu'ils soient déployés en remplacement du personnel militaire ».

Comme pour les mandats précédents, la MONUSCO s'est vue confier des missions prioritaires et stratégiques, notamment la protection des civils, aider le gouvernement de la RDC à faire la réforme du secteur de sécurité, conseiller le gouvernement dans la promotion de droits de l'homme et du droit international humanitaire et la lutte contre l'impunité.

En ce qui concerne la participation de la RDC, on peut noter des efforts que le gouvernement congolais déploie en faveur de la paix et du développement, l'action que mènent les Forces armées de la République démocratique du Congo et la MONUSCO pour lutter contre les groupes armés, le renforcement de la collaboration des autorités congolaises notamment dans le cadre des opérations militaires en cours dans l'est de la RDC, la mise en place du Programme de désarmement, démobilisation, relèvement communautaire et stabilisation (PDDRC-S). Ainsi, lors de visite du Secrétaire général adjoint des Nations Unies chargé des opérations de maintien de la paix en décembre 2019 en RDC, les autorités congolaises avaient manifesté la volonté d'une collaboration plus étroite avec la MONUSCO dans la lutte contre les ADF. Cette collaboration consistait sur le plan militaire au partage des renseignements entre les FARDC et la MONUSCO, de l'appui logistique des FARDC par la MONUSCO et à la participation directe des Casques bleus de la MONUSCO aux combats dans les opérations contre les ADF. Sur le plan judiciaire, les juridictions militaires ont prononcé plusieurs condamnations pour violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire de septembre 2017 à janvier 2018 dans le Nord-Kivu et le Sud-Kivu⁵²⁷.

⁵²⁷ BCNUD HCDH-MONUSCO, *op. cit.*, p. 18; Après les procès qui avaient conduit à la condamnation de 224 personnes dont 117 combattants des ADF, 95 combattants de divers groupes Maï Maï, 11 militaires des FARDC et un civil, la poursuite de la lutte contre l'impunité des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire est demeurée une priorité des autorités congolaises.

2) L'appui de l'Assemblée générale à la mise en œuvre du DIH et du DIDH dans le cadre des conflits en RDC⁵²⁸

L'Assemblée générale est l'organe central des Nations Unies. Elle « agit à la fois dans le domaine des cataclysmes et dans celui des conflits⁵²⁹ ». Elle a donc des prérogatives plus larges que le Conseil de sécurité. En effet, « l'Assemblée générale peut discuter toutes questions ou affaires⁵³⁰ » dans le cadre de la Charte « ou se rapportant aux pouvoirs et fonctions de l'un quelconque des organes⁵³¹ » de l'ONU. « Elle peut discuter toutes questions se rattachant au maintien de la paix et de la sécurité internationales dont elle aura été saisie [...] sous réserve de l'article 12, faire sur toutes questions de ce genre des recommandations soit à l'État ou aux États intéressés, soit au Conseil de sécurité, soit aux États et au Conseil de sécurité. Toute question de ce genre qui appelle une action est renvoyée au Conseil de sécurité par l'Assemblée générale, avant ou après discussion⁵³² ». Toutefois, « tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard d'un différend ou une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées [...] par la Charte, l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur ce différend ou cette situation, à moins que le Conseil de sécurité ne le lui demande⁵³³ ».

A cet égard, on peut considérer que « les fonctions et les pouvoirs étendus de l'Assemblée générale lui permettent de discuter et de faire des recommandations sur toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre du mandat des Nations Unies, en complément des prérogatives du Conseil de sécurité⁵³⁴ ». Elle a adopté un certain nombre de principes et de règles à travers ses résolutions se rapportant, notamment « au dépistage, à l'arrestation, à l'extradition et au châtement des personnes coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité⁵³⁵ ».

Dans sa résolution 2444 (xxiii) du 19 décembre 1968 relative au respect des droits de l'homme en période de conflit armé, l'Assemblée générale avait énoncé des principes à observer dans ce genre de situations. Elle a depuis adopté des résolutions appelant au respect du international humanitaire dans des situations générales aussi bien que spécifiques.

⁵²⁸ Nations Unies, Haut-commissariat Droits de l'homme, *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, New York et Genève, 2011, pp. 100-102 ; voir aussi [http : //www.un.org/unlibraries/unlibf/index.html](http://www.un.org/unlibraries/unlibf/index.html), consulté le 5/05/2016.

⁵²⁹ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 247

⁵³⁰ Art. 10 de la Charte des Nations Unies.

⁵³¹ Art. 10 de la Charte des Nations Unies.

⁵³² Art. 11, al. 2 de la Charte de Nations Unies.

⁵³³ Art. 12, al. 1 de la Charte de Nations Unies.

⁵³⁴ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 248.

⁵³⁵ Résolution 3074 (XXVIII).

Pendant les années 1970, l'Assemblée générale a adopté un certain nombre de résolutions⁵³⁶ dans lesquelles elle a réaffirmé « la nécessité d'assurer le plein respect des droits de l'homme lors des conflits armés ». Ces dernières années, l'Assemblée générale a contribué activement au respect des droits de l'homme en période de conflit armé. En effet, dans leur Déclaration du Millénaire, les États parties ont décidé, notamment « de respecter et de faire respecter le droit international humanitaire, et de demander à tous les États de signer et de ratifier le Statut de Rome de la Cour pénale internationale⁵³⁷ ». Lors du Sommet mondial de 2005, les États membres ont réaffirmé leur volonté, notamment de « prévenir et de protéger leurs populations contre le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité⁵³⁸ ».

Sur la situation en RDC, l'Assemblée générale a adopté un certains nombre des résolutions⁵³⁹. Sur des conflits spécifiques, l'Assemblée générale attire l'attention des États et de la Communauté internationale sur leurs responsabilités découlant de l'obligation de mettre en œuvre le droit international humanitaire, conformément à l'article premier commun aux quatre Conventions de Genève⁵⁴⁰. Ses organes subsidiaires, notamment la Commission des droits de l'homme devenue par la suite le Conseil des droits de l'homme (a), jouent un rôle important dans ce domaine, notamment par le biais de l'Examen périodique Universel (EPU (b)).

a) L'appui de la RDC au projet Mapping dans le cadre du Conseil des droits de l'homme

Le Conseil des droits de l'homme, composé de 47 États, a joué et continue de jouer un rôle important pour la mise en œuvre du DIH dans les conflits armés qui sévissent en République démocratique du Congo.

L'Assemblée générale, en créant le Conseil des droits de l'homme par la résolution 60/251, lui a confié deux missions essentielles, à savoir de « promouvoir le respect universel et la défense de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales pour tous, sans aucune sorte de distinction et de manière juste et équitable et d'examiner les violations des droits de

⁵³⁶ Voir les résolutions 2597 (XXV), 2675 (XXV), 2676 (XXV), 2853 (XXVI), 3032 (XXVII), 3102 (XXIX), 3319 (XXIX), 3500 (XXX), 31/19 et 32/44.

⁵³⁷ Résolution 55/2 de l'Assemblée générale, par. 9.

⁵³⁸ Résolution 60/1 de l'Assemblée générale, par. 138 et 139.

⁵³⁹ A/RES/58/196 (2004) sur la situation des droits de l'homme en RDC ; A/RES/58/259A (2004) sur le financement de la Mission de l'ONU en RDC ; A/RES/72/293 (2018) sur le financement de la MONUSCO ; A/RES/75/300 (2021) sur le financement de la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en RDC.

⁵⁴⁰ Voir, p. ex., Assemblée générale de l'ONU, résolution. 2674 (XXV), par. 90 ; résolution. 2677 (XXV), par. 91 ; résolution. 2852 (XXVI), par. 92 ; résolution 2853 (XXVI), par. 93 ; résolution 3032 (XXVII), par. 94 ; résolution 3102 (XXVIII), par. 95 ; résolution 3319 (XXIX), par. 96 ; résolution 3500 (XXX), par. 97 ; résolution 32/44, par. 98 ; résolution 47/37, par. 100 et résolution 48/30, par. 101.

l'homme, notamment lorsqu'elles sont flagrantes et systématiques, et faire des recommandations à leur sujet⁵⁴¹ ».

En effet, la Commission des droits de l'homme (aujourd'hui Conseil des droits de l'homme) a toujours considéré les violations du droit international humanitaire comme entrant dans le cadre de son mandat⁵⁴². C'est dans cette optique que le Conseil a décidé, en tenant compte de la complémentarité et l'interdépendance du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire et en considérant que ces deux branches du droit international concourent au même but, la création de l'Examen Périodique Universel⁵⁴³.

On peut rappeler qu'en 1994, la Commission, après avoir analysé la situation au Rwanda, a pris une résolution dans laquelle elle condamnait dans les termes les plus vigoureux toutes les violations du droit international humanitaire et toutes les violations du droit international des droits de l'homme commises au Rwanda et exhortait toutes les parties en cause à y mettre immédiatement fin et à prendre toutes les mesures nécessaires pour que les droits sus mentionnés soient pleinement respectés⁵⁴⁴.

En l'espèce et en rapport avec la situation en RDC, le Conseil des droits de l'homme a pris un certain nombre des résolutions concernant de manquements tant au droit international humanitaire qu'au droit international des droits de l'homme. Il a affirmé que « le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire sont complémentaires et se renforcent l'un l'autre ». Il a considéré que « la protection garantie par le droit international des droits de l'homme demeure dans les situations des conflits armés, eu égard aux circonstances dans lesquelles le droit international humanitaire s'applique en tant que *lex specialis*⁵⁴⁵ ».

Plus concrètement, dans le cadre des conflits armés en RDC, le Conseil des droits de l'homme a dépêché sur le terrain des experts indépendants membres d'organes conventionnels ou investis d'un mandat du Conseil pour enquêter sur les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire sur le territoire congolais⁵⁴⁶. En effet, le 8 mai 2007, le Secrétaire général a validé le mandat de l'équipe de spécialistes des droits de l'homme

⁵⁴¹ La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés, *op. cit.*, p. 110.

⁵⁴² Voir, p. ex., Commission des Nations Unies pour les droits de l'homme, résolution 1994/85, par. 104 ; résolution 1995/72, par. 105 et résolution 1996/80, par. 105.

⁵⁴³ Résolution 5/1, annexe

⁵⁴⁴ Résolution S-3/1

⁵⁴⁵ La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés, *op. cit.*, p. 111.

⁵⁴⁶ Voir, Vingt et unième rapport du Secrétaire général sur la MONUC (S/2006/390), par. 54 ; vingt-deuxième et vingt-troisième rapports du Secrétaire général sur la MONUC (S/2006/759 et S/2007/156 et corr. 1).

en lui assignant trois missions, à savoir, faire l'inventaire des violations les plus graves du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la RDC, évaluer les moyens dont dispose le système de justice congolais pour enquêter sur les dites violations et poursuivre les auteurs⁵⁴⁷. Par ailleurs, ces experts devaient proposer des mesures envisageables pour aider le Gouvernement de la RDC à choisir les mécanismes adéquats de justice transitionnelle pour répondre aux violations sus mentionnées en termes de vérité, de justice, de réparations et de réformes⁵⁴⁸. Les résultats de ces enquêtes sont rassemblés dans un document désigné sous le nom de rapport *Mapping*⁵⁴⁹. Le rapport *Mapping* répertorie près de 617 crimes internationaux survenus sur le territoire congolais entre mars 1993 et juin 2003. Il analyse plus 1500 documents et plus de 1280 témoins ont été auditionnés⁵⁵⁰. Néanmoins, il faut signaler que « toute information obtenue sur l'identité des auteurs présumés de certains des crimes répertoriés n'apparaît pas dans [...] le rapport mais est consignée dans la base de données confidentielle [...] remise à la Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme⁵⁵¹ ».

A titre de participation institutionnelle de la RDC au projet *Mapping*, il faut signaler que ce rapport a été présenté par la Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme au Président congolais qui l'avait accueilli favorablement lors de sa visite de mai 2007 en RDC. En effet, en décembre 2007, le Conseil de sécurité des Nations Unies, dans sa résolution 1794 (2007), avait demandé aux autorités de la RDC de soutenir pleinement le projet précité entrepris par le HCDH. Le 30 juin 2008, la Haut-commissaire avait écrit au Président congolais pour lui annoncer la venue imminente de l'équipe chargée de mener les enquêtes. Celles-ci avaient commencé officiellement le 17 juillet 2008. Une vingtaine d'officiers des droits de l'homme avaient été déployés sur l'ensemble du territoire de la RDC d'octobre 2008 à mai 2009 afin d'y recueillir des documents et témoignages susceptibles de répondre aux objectifs définis par le mandat du projet.

⁵⁴⁷ Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme (HCDH), *Rapport Mapping concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République Démocratique du Congo*, août 2010.

⁵⁴⁸ Article 1 du mandat des spécialistes des droits de l'homme appelés à mener les enquêtes sur les violations des droits de l'homme en RDC entre mars 1993 et juin 2003.

⁵⁴⁹ Les traductions françaises du terme *Mapping* sont soit cartographie, inventaire ou état des lieux.

⁵⁵⁰ Certaines informations ont été recueillies auprès des ONG locales. Ainsi plus de 200 représentants d'ONG ont été rencontrés.

⁵⁵¹ Article 4.3 du mandat : « Les informations sensibles recueillies au cours de l'exécution du projet *Mapping* doivent être conservées et utilisées selon les règles les plus strictes de confidentialité. L'Équipe devra élaborer une base de données aux fins du projet *Mapping*, dont l'accès devrait être déterminé par la Haut-commissaire aux droits de l'homme ». Toutefois, lorsque les auteurs sont sous le coup d'un mandat d'arrêt ou ont déjà été condamnés par la justice pour des faits répertoriés dans le rapport, leur identité a été révélée. De même, lorsque des responsables politiques ont pris, de manière publique, des positions encourageant ou suscitant les violations répertoriées, leur nom a été cité dans les paragraphes relatifs au contexte politique.

Le Gouvernement de la RDC avait à plusieurs occasions exprimé son soutien au projet *Mapping* notamment lors du discours prononcé en novembre 2008 par le Ministre congolais des droits humains pendant la session extraordinaire du Conseil des droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme dans l'est de la RDC et au cours des différentes rencontres entre le directeur du projet *Mapping* et les Ministres congolais de la justice et des droits humains. Tout au long du déroulement des enquêtes, des rencontres ont eu lieu avec les autorités judiciaires civiles et militaires ainsi que les organes nationaux chargés de la réforme du système judiciaire congolais. Le système d'Examen Périodique Universel (EPU) auquel la RDC participe pleinement est venu renforcer l'évaluation de la situation en matière de respect du DIH et du DIDH.

b) L'Examen Périodique Universel (EPU)

Le système de l'EPU institué par le Conseil des droits de l'homme permet d'évaluer périodiquement la situation des droits de l'homme dans chacun des États membres. La résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme donne en effet expressément le pouvoir à l'EPU pour vérifier si les obligations en matière de droit international des droits de l'homme et de droit international humanitaire sont respectées.

En rapport avec la participation institutionnelle de la RDC, il faut souligner que la RDC s'est toujours conformée au système de l'EPU en envoyant tous les cinq ans ses rapports sur la situation des droits de l'homme et du droit international humanitaire sur son territoire au Groupe d'experts institué à cet effet par le Conseil des droits de l'homme.

Ainsi, à la 19^{ème} session du Conseil des droits de l'homme qui s'était tenue à Genève du 28 avril au 9 mai 2014, la RDC a envoyé son rapport sur la situation des droits de l'homme et du droit international humanitaire sur son territoire⁵⁵², rendant compte de l'évolution du cadre normatif et institutionnel de la RDC en cette matière, faisant état de la promotion et la protection des droits de l'homme en général sur le terrain, démontrant le respect des engagements issus de l'EPU précédent ; recensant les progrès des meilleures pratiques, les difficultés et les contraintes, les priorités et les initiatives et fait connaître les attentes de la RDC en termes de renforcement des capacités et demandes d'assistance technique. Ce rapport a été suivi de nombreuses recommandations (190) formulées dans le cadre de l'EPU.

⁵⁵² Voir, Rapport national de la République Démocratique du Congo présenté conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'homme, Conseil des droits de l'homme, Groupe de travail sur l'Examen périodique universel, Dix-neuvième session, Genève, 28 avril-9 mai 2014, 21 pages ; recommandation 133.12-13, 134.20-26 relatives à l'institution nationale des droits de l'homme

Le dernier rapport en date de la RDC est celui adressé au Groupe de travail sur l'Examen périodique universel, 33^{ème} session, du 6 au 17 mai 2019⁵⁵³, présentant des réponses aux remarques, pour faire état des nouveautés dans le domaine de législation en ce qui concerne la promotion et la protection des droits de l'homme⁵⁵⁴. Dans le cadre institutionnel on peut citer notamment la mise sur pied de la Commission Nationale des Droits de l'Homme en 2015⁵⁵⁵ et l'installation de la Cour de Cassation et du Conseil d'État en 2018.

Depuis janvier 2018, on peut signaler que la RDC siège au Conseil des Droits de l'Homme de l'ONU en qualité de membre⁵⁵⁶. Lors de la visite du Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme en 2016 en RDC, il a été salué l'étroite coopération entre le Gouvernement de la RDC et le BCNUDH, comme en a témoigné la collaboration des autorités congolaises dans l'enquête sur l'assassinat au Kasai de deux experts des Nations Unies⁵⁵⁷.

Le rapport fait également état des efforts entrepris par la RDC concernant notamment la réparation ou l'indemnisation des victimes des violences sexuelles en inscrivant une ligne budgétaire au budget national 2015, géré par le Ministère de la justice. Ainsi, par exemple, « les victimes des violences sexuelles dans l'affaire de Songo Mboyo de 2007 ont été indemnisées en 2016⁵⁵⁸ ».

§2 L'appui des organes intégrés de l'ONU à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC

Parmi les organes indépendants des États membres de l'ONU, s'exprimant au titre de l'indépendance et de l'autonomie de l'Organisation, le Secrétaire général et la Cour Internationale de Justice jouent un rôle particulier à l'appui de la mise en œuvre du DIH en RDC.

⁵⁵³ Rapport national de la République démocratique du Congo présenté conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'homme, 33^{ème} session, 6-17 mai 2019

⁵⁵⁴ Notamment l'adoption des lois n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, n° 15/023 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant la loi n° 024-2002 du 18 novembre 20002 portant Code pénal militaire et n° 15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 06 août 1959 portant Code de procédure pénale

⁵⁵⁵ La désignation des 9 membres de la Commission Nationale des Droits de l'Homme (CNDH) par leurs entités respectives a été entérinée par la Résolution de l'Assemblée Nationale n° 001/CAB/P/AN/AM/2015, et ils ont prêté serment, le 23 juillet 2015, devant la Cour constitutionnelle. Depuis son entrée en fonction, la CNDH a mené plusieurs activités de promotion et de protection des droits de l'homme, notamment la formation et la sensibilisation de la Police Nationale Congolaise et des Forces Armées de la RDC conformément aux recommandations 134,55,68,116,155 relatives à la sensibilisation, à l'éducation et à la formation aux droits de l'homme

⁵⁵⁶ Après son élection en octobre 2017

⁵⁵⁷ Voir Rapport national de la République démocratique du Congo à la 33^{ème} session, 6-17 mai 2019, p. 5

⁵⁵⁸ Rapport national de la RDC, 33^{ème} session, EPU, 6-17 mai 2019, p. 11

1) L'appui du Secrétariat général à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC

La contribution du Secrétaire général des Nations Unies à la mise en œuvre du DIH est, de manière général, considérable. Elle se traduit notamment par les multiples rapports qu'il présente au Conseil de sécurité, soit sur les situations conflictuelles dans les pays concernés, soit sur des thèmes humanitaires spécifiques⁵⁵⁹. D'une manière générale, le Secrétaire général prépare les interventions des autres organes non judiciaires de l'ONU et en assure le suivi. Il lui est toutefois reconnu d'exercer son droit d'initiative. Ainsi, en 1984 par exemple, le Secrétaire général de l'ONU avait déclaré dans un message adressé aux présidents de l'Irak et de l'Iran que la communauté internationale ne saurait tolérer des attaques militaires délibérées contre des zones civiles. Il avait affirmé que les représailles et contre-représailles dans la guerre entre l'Irak et l'Iran s'étaient illustrées par une recrudescence des pertes en vies humaines et des souffrances parmi les populations civiles, et qu'il était impératif que cela prenne fin immédiatement⁵⁶⁰. De même, en 1998, dans un rapport sur les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durable en Afrique, le Secrétaire général de l'ONU avait recommandé que soit établi un dispositif juridique international qui facilitera la recherche et la saisie des avoirs des combattants incriminés et de leurs chefs afin que chaque belligérant soit dûment obligé de répondre de son comportement⁵⁶¹.

Aussi, dans un rapport en 1969, le Secrétaire général de l'ONU rappelait que « les dispositions de la Charte relatives aux droits de l'homme ne font pas de distinction, pour ce qui est de leur application, entre les périodes de paix, d'une part, et les périodes de guerre, de l'autre ». Dans le rapport sur la protection des civils dans les conflits armés présenté au Conseil de sécurité en 2005, le Secrétaire général insistait sur le fait que « le respect du droit international humanitaire, du droit relatif aux droits de l'homme, du droit des réfugiés et du droit international pénal par toutes les parties concernées constitue la base la plus solide pour garantir la sécurité des populations civiles⁵⁶² ». Il publie un certain nombre de rapports faisant le point de l'évolution récente du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire,

⁵⁵⁹ Parmi ces rapports, on peut citer les rapports S/2011/413, 5 juillet 2011 sur le sort des enfants touchés par le conflit armé au Soudan ; S/2011/366, 15 juin 2011 sur le sort des enfants touchés par le conflit armé en Iraq ; S/2011/255, 5 avril 2011 sur les armes légères ; S/2010/579, 11 novembre 2010 sur la protection des civils en période de conflit armé.

⁵⁶⁰ Secrétaire général de l'ONU, message du 9 juin 1984, adressé aux présidents de la République islamique d'Iran et de la République d'Irak.

⁵⁶¹ Secrétaire général de l'ONU, rapport sur les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 1998.

⁵⁶² S/2005/740, par. 12.

concourant ainsi à l'expansion d'un ensemble juridique qui peut être considéré comme réunissant les normes fondamentales de l'humanité⁵⁶³.

En l'espèce, le Secrétaire général a présenté plusieurs rapports au Conseil de sécurité sur la situation en RDC. Parmi ces rapports, nous pouvons citer le rapport n° S/2015/741 du 28 septembre 2015 sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en RDC⁵⁶⁴. Ce rapport a été soumis par le Secrétaire général en application du paragraphe 43 de la résolution 2211 (2015) du Conseil de sécurité. Il traite des principaux faits survenus en RDC depuis le rapport du 26 juin 2015 (S/2015/486) et le rapport du Secrétaire général des Nations Unies n° S/2014/697 du 24 septembre 2014 sur la mise en œuvre de l'Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la RDC et la région⁵⁶⁵. Ce dernier rapport a été soumis en application de la résolution 2147 (2014) du Conseil de sécurité. Il rend compte des faits nouveaux survenus depuis le rapport du 5 mars 2014 (S/2014/153) et des récentes initiatives entreprises avant le 31 août pour ramener la paix et la sécurité dans l'est du pays et la région. Il y a également lieu de citer le rapport S/2022/252 du 21 mars 2022 soumis au Conseil de sécurité de l'ONU par le Secrétaire général de l'ONU en application du paragraphe 55 de la résolution 2612(2021) du Conseil de sécurité. Ce rapport porte sur les principaux faits nouveaux qui se sont produits en RDC du 1^{er} décembre 2021 au 16 mars 2022. Il rend compte des avancées réalisées dans l'exécution du mandat de la MONUSCO depuis le précédent rapport, en date du 1^{er} décembre 2021 (S/2021/987), y compris celles accomplies dans le cadre du balisage définis par le Gouvernement et l'ONU dans le plan de transition.

Il est important de préciser que le Secrétaire général de l'ONU est le chef hiérarchique de la MONUSCO. C'est à ce titre qu'il a nommé une représentante spéciale en RDC qui est également la cheffe de la MONUSCO. Les relations entre le Secrétaire général de l'ONU par le biais de ses différents représentants spéciaux en RDC n'ont pas toujours été au beau fixe. Elles ont parfois été tumultueuses. En effet, le déploiement de la plus grande force de maintien de la paix (MONUSCO) à l'est de la RDC n'a pas empêché des groupes armés à semer la terreur au sein de la population civile dans cette région. Cette situation pose « la question de la pertinence onusienne en République démocratique du Congo⁵⁶⁶ ». Par ailleurs, le Gouvernement de la RDC sous le régime de Joseph Kabila a parfois considéré que la MONUSCO présentait une menace

⁵⁶³ Voir, par exemple, A/HRC/8/14.

⁵⁶⁴ [Http : //undocs.org/fr/S/2015/741](http://undocs.org/fr/S/2015/741), consulté le 10/05/20116.

⁵⁶⁵ *Idem*.

⁵⁶⁶ M-A. LAGRANGE et T. VIRCOULONT, « Réflexions sur 17 ans de présence de l'ONU en République démocratique du Congo », in *Notes de l'Ifri*, avril 2016, introduction.

pour le régime⁵⁶⁷. Par exemple, l'absence de réaction forte de la MONUC contre le CNDP dirigé par Laurent Nkunda et la crise de Goma en 2008, a été interprétée comme une trahison par le Gouvernement⁵⁶⁸.

A cet égard M-A. Lagrange et T. Vircoulon décrivent

« une absence de crédibilité militaire et une relation très dégradée, voire parfois hostile, avec le gouvernement hôte. Cela aboutit à la paralysie de la plus grande mission de maintien de la paix des Nations Unies et à des mandats qui sont maintenus par le Conseil de sécurité malgré l'absence de progrès tangibles depuis plusieurs années⁵⁶⁹ ».

Selon ces auteurs, pour le gouvernement de RDC, le manque de crédibilité de la MONUSCO s'explique par son incapacité à neutraliser les principaux groupes armés opérant à l'est de la RDC. Pourtant, « toutes les résolutions du Conseil de sécurité sur la RDC priorisent la protection des civiles et [...] la mission dispose d'un mandat du chapitre 7⁵⁷⁰ ». Lorsqu'en 2004, le Conseil de sécurité de l'ONU demande à la MONUC d'intervenir pour aider le Gouvernement congolais à réformer les secteurs de la sécurité et de la justice, elle sera en but notamment à l'absence de volonté du Gouvernement congolais⁵⁷¹.

Toutefois, on peut noter une amélioration des relations entre le Gouvernement congolais et les Nations Unies en général depuis la prise du pouvoir par Félix Tshisekedi. En effet, dans sa résolution S/2021/987, le Conseil de sécurité félicite la coopération entre les autorités congolaises et l'équipe d'experts internationaux sur la situation dans les régions du Kasai mandatée par le Conseil des droits de l'homme dans sa résolution 45/53. Cette équipe est envoyée en RDC pour aider les autorités congolaises à enquêter sur la mort en mars 2017 des deux experts de l'ONU. Ce qui permet de considérer que les institutions de la RDC participent à l'action du Secrétaire général en coopérant notamment dans le déroulement des missions d'enquêtes. Dans son communiqué de presse SG/SM/21130 du 3 février 2022, le Secrétaire général de l'ONU a fermement condamné les attaques meurtrières contre un camp de déplacés en Ituri qui avaient fait 58 morts et 36 blessés parmi les civils. Il a réitéré par le biais de sa

⁵⁶⁷ M-A. LAGRANGE et T. VIRCOULON, *op. cit.*, p. 6.

⁵⁶⁸ M-A. LAGRANGE et T. VIRCOULON, *op. cit.*, p. 10.

⁵⁶⁹ *Idem.*

⁵⁷⁰ Charte des Nations Unies, chapitre 7, art. 42 et 51 ; le chapitre 7 autorise les Casques bleus à utiliser la force en cas de légitime défense et pour protéger la population civile.

⁵⁷¹ M-A. LAGRANGE et T. VIRCOULON, *op. cit.*, p. 19 ; Après la conception d'un plan de réforme de la justice, les efforts dans ce domaine ont été bloqués par le Gouvernement. A partir de la nomination de Wivine MUMBA MATIPA le 28 avril 2012, les relations entre la MONUSCO et le ministère de la justice sont de *facto* coupées.

représentante spéciale en RDC que les Nations Unies continueront à accompagner les autorités congolaises dans leurs efforts pour l'instauration de la paix et la stabilité.

2) L'apport de la Cour internationale de justice (CIJ) à la mise en œuvre du DIH dans le conflit en RDC⁵⁷²

La CIJ est l'organe judiciaire principal des Nations Unies. Elle contribue à la mise en œuvre du droit international humanitaire par le biais de ses arrêts et ses avis consultatifs. A ce titre, elle peut être considérée comme une instance extra-conventionnelle de mise en œuvre du DIH.

Si, dans sa requête introduite à la CIJ contre l'Ouganda, la RDC s'est appuyée sur le droit international humanitaire coutumier comme indiqué au premier chapitre, on peut considérer que par cette action la RDC a également participé à la mise en œuvre du DIH au niveau de cette instance extra-conventionnelle de mise en œuvre du DIH⁵⁷³. On se souviendra que dans ses requêtes déposées au Greffe de la CIJ le 23 juin 1999, la RDC avait demandé, outre la condamnation du Burundi, du Rwanda et de l'Ouganda pour non respect de leurs engagements internationaux, la condamnation de ces pays à des réparations pour « des actes de destruction intentionnelle et de pillage, ainsi que la restitution des biens et ressources naturelles dérobés au profit des défenseurs ». Le Gouvernement de la RDC s'étant désisté en ce qui concerne les requêtes contre le Burundi et le Rwanda, seule l'instance contre l'Ouganda devait se poursuivre. En avril 2005, dans ses audiences publiques, la Cour avait conclu notamment « qu'il existait des éléments de preuve crédibles suffisants pour conclure que les troupes des UPDF (Uganda People's Defense Forces) avaient de manière générale commis diverses violations du droit international humanitaire et du droit relatif aux droits de l'homme⁵⁷⁴ », et que « [...] ces violations étaient attribuables à l'Ouganda⁵⁷⁵ ». Par ailleurs, la Cour avait conclu que « des officiers et des soldats des UPDF, parmi lesquels les officiers les plus gradés, avaient participé au pillage et à l'exploitation des ressources naturelles de la RDC

⁵⁷² L. CONDORELLI, « *L'application du droit international humanitaire par la Cour internationale de justice* », in J-F. FLAUSS, (dir.), *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Nemesis/Bruylant, 2003, pp. 81-88 ; P-M DUPUY, « Les considérations élémentaires d'humanité dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », pp. 117-130, in *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Droit et justice, Pedone, 1999, 705 pages, cités par M. BETTATI *op. cit.*, p. 250.

⁵⁷³ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 250, « Lorsque la Cour doit statuer ou donner un avis sur une question liée à un conflit armé, elle applique [...] le DIH [...] ». Ainsi, dans son arrêt final dans l'affaire Congo c/ l'Ouganda, la CIJ a affirmé que « les activités armées déployées par l'Ouganda dans la RDC, entre août 1998 et juin 2003, violaient les droits de l'homme et le droit international humanitaire et a ordonné à l'Ouganda de verser des réparations à la RDC ».

⁵⁷⁴ *Idem.*

⁵⁷⁵ *Ibidem.*

[...] ⁵⁷⁶ ». Enfin, la Cour avait conclu que l'Ouganda devait réparer les préjudices subis par la RDC, mais qu'il revenait d'abord aux Parties de s'entendre sur la nature, la forme et le montant de la réparation, se réservant le droit de statuer quant à ce en cas de désaccord entre celles-ci. Le 13 mai 2015, la RDC estimant que l'accord n'était pas trouvé demanda à la Cour de fixer le montant de la réparation due par l'Ouganda. C'est ainsi que par son ordonnance du 1^{er} juillet 2015, la Cour, constatant l'échec des négociations entre les Parties, les invita à déposer « leurs pièces de procédure écrite sur la question des réparations ». Conformément au paragraphe 1 de l'article 67 de son Règlement, la Cour désigna par son ordonnance du 8 septembre 2020, quatre experts indépendants pour procéder à l'expertise au regard des certains chefs de préjudices avancés par la RDC, à savoir, les pertes en vies humaines, la perte de ressources naturelles et les dommages causés aux biens. Des audiences publiques s'étant tenues au cours du mois d'avril 2021, la Cour a rendu son arrêt sur la question des réparations le 9 février 2022 (voir *infra*).

Section 2 : La coopération entre les organisations régionales et la RDC en matière de mise en œuvre du DIH

Il nous semble indispensable de revenir sur la qualification des conflits armés en RDC tant son impact sur l'action des organisations régionales, en particulier africaines est important, et détermine la participation de ces organisations à la mise en œuvre du DIH dans cet État.

On ne peut que constater l'absence de consensus sur la qualification des types des conflits qui sévissent en RDC.

Dans sa thèse de doctorat en droit intitulée : « *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international* » ⁵⁷⁷, Atche Bessou Raymond tente de donner une qualification à ces conflits armés. De même Olivier Lanotte dans son ouvrage intitulé : « *République démocratique du Congo : Guerres sans frontières* » ⁵⁷⁸ tente lui aussi de qualifier les conflits armés qui se déroulent en RDC depuis bientôt une vingtaine d'années. La Cour internationale de justice a considéré dans son arrêt rendu à cet effet que les conflits armés en RDC ont un caractère international ⁵⁷⁹. Atche Bessou Raymond fait quant à lui une nuance en qualifiant le conflit armé

⁵⁷⁶ M. BETTATI, *op. cit.*, p. 250.

⁵⁷⁷ R. ATCHE BESSOU, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy-Pontoise, 2008, 478 pages.

⁵⁷⁸ O. LANOTTE, *République démocratique du Congo : Guerres sans frontières. De Joseph-Désiré Mobutu à Joseph Kabila*, Ed. GRIP, Bruxelles, 2003, p. 237.

⁵⁷⁹ Lire à ce sujet l'arrêt de la CIJ, activités armées sur le territoire du Congo (affaire RDC c/ Ouganda).

en RDC « d’interne à forte implication extérieure⁵⁸⁰ ». Olivier Lanotte en revanche parle de conflit interne⁵⁸¹. Pour lui, « il s’agit des bandes armées, plus ou moins organisées, qui mènent une guerre contre le pouvoir en place, d’une part ; et d’autres part, d’une guerre de positionnement entre ces bandes armées entre elles⁵⁸² ».

La RDC, devant la CIJ, qualifie les conflits armés dont elle est victime d’agression. En effet, dans son premier chef de conclusion, la RDC prie la Cour de dire et juger :

« Que la République de l’Ouganda, en se livrant à des actions militaires et paramilitaires à l’encontre de la République démocratique du Congo, en occupant son territoire, en soutenant activement, sur les plans militaire, logistique, économique et financier des forces irrégulières, qui y opéraient, a violé les principes conventionnels et coutumiers suivants : le principe de non recours à la force dans les relations internationales y compris l’interdiction d’agression [...]»⁵⁸³ »

Le Conseil de sécurité, sans se prononcer sur la question, considère les conflits en RDC une « menace pour la paix, la sécurité et la stabilité dans la région⁵⁸⁴ ». En effet, sans reconnaître expressément l’agression, au point 2 de la Résolution 1234 adoptée à sa 3993^e séance du 9 avril 1999, il affirme « que les combats se poursuivent et que des forces d’États étrangers demeurent en République Démocratique du Congo dans des conditions incompatibles avec les principes de la Charte des Nations Unies et demande à ces États de mettre fin à la présence de ces forces non invitées et de prendre immédiatement des mesures à cet effet⁵⁸⁵ ».

Au paragraphe premier de la Résolution sus visée, le Conseil de sécurité « [ré] affirme que tous les États ont l’obligation de respecter l’intégrité territoriale, l’indépendance politique et la souveraineté nationale de la République démocratique du Congo et des autres États de la région [...]»⁵⁸⁶ ».

Bien que l’Union Africaine ne qualifie pas d’une manière précise les conflits armés qui se déroulent sur le territoire congolais depuis 1996, on peut déduire sa qualification à travers les actes qu’elle pose. En effet, Nkosazana Dlamini Zuma, alors Présidente de la Commission de l’Union africaine et Ban Ki-moon, alors Secrétaire général des Nations Unies, ont tous les deux

⁵⁸⁰ R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, p. 50.

⁵⁸¹ O. LANOTTE, *op. cit.*, p. 237.

⁵⁸² *Idem.*

⁵⁸³ CIJ, *Affaire des Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda*, Arrêt du 19 décembre 2005.

⁵⁸⁴ Résolution S/RES/1234 du 9 avril 1999.

⁵⁸⁵ *Idem.*

⁵⁸⁶ *Ibidem.*

signé le 24 février 2013 à Addis Abeba en tant que témoins, l'Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la République démocratique du Congo et la région. Le point 2 de cet accord fait état « des cycles de conflit récurrents et des violences persistantes de groupes armés tant nationaux qu'étrangers ». On peut déduire que l'Union Africaine a reconnu d'une manière implicite l'implication des armées étrangères et des groupes armés irréguliers locaux et étrangers dans les conflits qui sévissent en RDC.

Ces divergences des vues laissent à penser que la complexité des conflits armés en Afrique exige d'abord un travail d'analyse minutieux pour déterminer le type de conflits, avant d'imaginer une quelconque solution à la problématique de la mise en œuvre du DIH applicable aux CAI ou aux CANI en RDC.

Il faut prendre en compte le fait que les conflits armés en RDC ont opposé à une certaine période plusieurs armées de plusieurs pays, principalement celles du Rwanda et de l'Ouganda et l'engagement des groupes armés non étatiques.

C'est ainsi que certains auteurs ont préféré, compte tenu de leur bivalence, qualifier les conflits armés en RDC des « conflits armés internes internationalisés⁵⁸⁷ ». A cet égard certains auteurs considèrent que lorsqu'un conflit armé interne s'internationalise, il cesse en principe d'être un conflit interne et devient un conflit armé international. Toutefois, nous pouvons considérer, à l'instar du CICR, que les conflits armés peuvent présenter à la fois un caractère interne et un caractère international comme c'est le cas en l'espèce. On parlera dès lors des conflits armés mixtes.

En effet, le caractère interne tient du fait que les affrontements ont lieu entre les Forces armées de la RDC et les groupes armés locaux, ainsi que entre ces groupes armés entre eux ; tandis que le caractère international se traduit par « l'élément d'internationalisation », en l'occurrence les affrontements entre les armées régulières notamment celles de la RDC, de l'Ouganda et du Rwanda, ainsi que l'intervention des forces de l'ONU en tant que forces d'interposition entre belligérants⁵⁸⁸ sur le territoire de la RDC. Cette précision permet d'aborder de manière plus précise la coopération entre les organisations continentales et la RDC (§1) et celle entre les organisations sous régionales et la RDC (§2) en matière de mise en œuvre du DIH.

⁵⁸⁷ Lire à ce sujet, R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, p. 50.

⁵⁸⁸ Ici on doit souligner que les Casques bleus prennent parfois part aux combats à côté des FARDC contre les groupes armés non étatiques.

§1 La coopération entre la RDC et les organisations continentales en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH

Les organisations continentales se sont bien entendu intéressées au conflit polymorphe en RDC, non seulement sur le plan sécuritaire, mais également humanitaire. Toutefois, on relève une intensité fort différente dans l'appui à la mise en œuvre du DIH en RDC par une Union africaine limitée par ses moyens et les oppositions d'intérêts entre ses membres et une Union européenne entamant ses premières opérations extérieures.

1) L'appui limité de l'Union africaine à la mise en œuvre du DIH en RDC

La problématique de la participation de la RDC à la mise en œuvre du DIH au sein de l'Union Africaine pose préalablement la question de savoir si la Charte de cette organisation prévoit des mécanismes de gestion des conflits armés sur le continent africain, incluant la mise en œuvre du DIH.

La réponse à cette question est positive selon Blaise Tchikaya, qui cite le mécanisme de prévention, de gestion et de règlement des conflits, appelé mécanisme du Caire⁵⁸⁹. Si l'Acte constitutif de l'Union africaine n'avait pas prévu au départ un organe pour la prévention, la gestion et le règlement des conflits, l'Union africaine, prenant en compte une décision précédente de la Conférence de l'OUA (37^e session), prit l'initiative d'intégrer l'organe central du mécanisme de l'OUA pour la prévention, la gestion et le règlement des conflits en tant qu'organe de l'Union africaine, conformément à l'article 5 (2) de l'Acte constitutif⁵⁹⁰. La Conférence demanda ensuite au Secrétaire général de « procéder à la révision des structures, procédures et méthodes de travail, y compris la possibilité de changer son appellation⁵⁹¹ ».

Pour Atche Bessou Raymond⁵⁹², l'Organisation de l'Unité africaine (OUA), actuellement Union africaine (UA) a toujours été réticente pour adopter des principes et user des méthodes strictes dans le domaine de la gestion des conflits armés sur le continent. Ce qui, pour l'auteur, n'a pu permettre la mise au point d'un système juridique complet.

Dans son étude, Atche Bessou Raymond fait deux constats. Il relève d'une part que l'Organisation n'a pas réussi à unifier le continent africain alors que l'unité du continent

⁵⁸⁹ B. TCHIKAYA, *Le droit de l'Union africaine: principales institutions et jurisprudence*, Berger-Levrault, 2014, p. 92.

⁵⁹⁰ *Idem*.

⁵⁹¹ Conférence, Ass/AU/Dec. 2, Décision sur la création du Conseil de Paix et de sécurité, 27 juillet 2002

⁵⁹² R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, p. 281.

demeure son but principal ; et d'autre part, il fait observer que l'Organisation n'a pas réussi à mettre sur pied des mécanismes opérationnels et efficaces de résolution des conflits armés au niveau régional.

Se référant à la manière dont l'Organisation africaine réagit face aux conflits armés internes aux États membres, l'auteur précité parle tout simplement d'échec en la matière. Pour lui, si l'Union africaine a été créée, c'était pour rompre avec cet échec.

Néanmoins, l'évidence est que lorsqu'on examine l'Acte constitutif de l'Union africaine, on peut lire dans le Préambule que « [...] conscients du fait que le fléau des conflits en Afrique constitue un obstacle majeur au développement socio-économique du continent et de la nécessité de promouvoir la paix, la sécurité et la stabilité [...]»⁵⁹³.

On peut donc considérer que la création de l'Union africaine participe à la prise de conscience et à la responsabilisation des États africains face aux multiples conflits armés qui sévissent sur le continent. Ce qui amène à examiner la façon dont les États africains organisent la mise en œuvre du DIH dans le cadre de cette nouvelle structure (l'Union africaine) et comment la RDC y participe.

D'une manière générale, le mécanisme du Caire de 1993 visait « la prévention, la gestion et le règlement des conflits en Afrique »⁵⁹⁴. Ce mécanisme mettait surtout l'accent sur la diplomatie préventive. En d'autres termes, en cas de conflit, le mécanisme du Caire permettait à l'OUA de rétablir et de consolider la paix en vue de faciliter le règlement du conflit. A cette fin, l'OUA pouvait décider notamment « le déploiement de missions civiles et militaires d'observation et de vérification »⁵⁹⁵. Toutefois, au cas où les conflits dégénèrent au point de nécessiter une intervention internationale collective, la Déclaration du Caire prévoyait que « les services des Nations Unies pourront être sollicités conformément aux dispositions générales de la Charte »⁵⁹⁶.

En ce qui concerne sa structure, le mécanisme du Caire était composé d'un organe central : le bureau de la Conférence des chefs d'État ; d'un organe d'exécution : le Secrétariat général (son bras opérationnel) ; auxquels s'ajoute l'expérience d'éminentes personnalités africaines et d'un

⁵⁹³ Acte constitutif de l'Union Africaine, Préambule (accepté à Lomé au Togo, le 11 juillet 2000 et entré en vigueur le 26 mai 2001.

⁵⁹⁴ Voir introduction du Rapport du Secrétaire général sur la création d'un mécanisme pour la prévention, la gestion et le règlement des conflits, Publication de l'OUA, Addis-Abeba, 1993.

⁵⁹⁵ Article 15 de la Déclaration du Caire.

⁵⁹⁶ Déclaration du Caire, paragraphe 16, citée par R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, p. 282.

fonds spécial financé par 5 % du budget ordinaire de l'OUA (UA) et par des contributions volontaires (y compris d'origine non africaine).

Les réunions de chefs d'État et de Gouvernement de l'OUA avaient pour but, la recherche de solutions en cas de conflits armés. Si, comme on vient de le voir, le mécanisme du Caire avait dès sa création en 1993 suscité un réel espoir en matière de prévention, de gestion et de règlement des conflits en Afrique, il n'a pas permis d'éviter l'éclatement des conflits sur ce continent.

A cet égard, Atche Bessou fait observer que « dès l'éclatement des conflits armés en RDC, les ministres des affaires étrangères de l'OUA réunis le 12 novembre 1996 à Nairobi (Kenya), avaient convenus de la nécessité d'un déploiement rapide d'une force neutre. Mais pour certains d'entre eux, ils exigeaient l'intervention de la Communauté internationale ». Ces tergiversations ont amené l'auteur à dénoncer l'impuissance de cette Organisation à assurer une gestion efficace des conflits armés en Afrique et particulièrement en RDC. Parmi les causes de cette impuissance, l'auteur cite principalement le manque de moyens financiers⁵⁹⁷. C'est ainsi que « conscients de la gravité du défi sécuritaire et déterminés à prendre toutes leurs responsabilités face à la recrudescence des conflits armés en Afrique, les dirigeants africains avaient décidé lors du sommet extraordinaire de l'OUA à Syrte (Libye), la création d'une nouvelle organisation appelée à la remplacer ». L'Union Africaine (UA) succéda ainsi à l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA). L'acte constitutif de la nouvelle organisation fut adopté à Lomé (Togo) en juillet 2000.

Si la question de la gestion des conflits armés reste l'une des préoccupations des dirigeants africains, écrit Atche Bessou, on peut s'interroger sur l'omission d'un tel mécanisme dans l'acte constitutif de l'Union Africaine. Néanmoins, Atche Bessou a considéré que cette omission n'entame en rien la détermination de cette institution à jouer un rôle primordial en matière de gestion des conflits armés sur le continent. Il tire cette conclusion de l'Acte constitutif de l'UA⁵⁹⁸.

En effet, l'Acte constitutif de l'UA consacre le droit d'intervention⁵⁹⁹. Ce qui démontre l'engagement de l'UA à prendre les mesures qui s'imposent, notamment en matière de

⁵⁹⁷ Le Secrétaire général de l'OUA pose le même diagnostic dans son rapport pour le XXXII^{ème} sommet de l'Organisation à Yaoundé (Cameroun) du 8 au 10 juillet 1996. Il reconnaît que le l'Organe central prévu par le mécanisme rencontre encore de nombreuses difficultés dues essentiellement à « l'inexistence de la capacité d'appui requise », voir Jeune Afrique Economie, n° 223, 5 août 1996.

⁵⁹⁸ Acte constitutif de l'Union Africaine (2000/2001), art. 3, (f) relatif aux objectifs de l'UA « promouvoir la paix, la sécurité et la stabilité sur le continent ».

⁵⁹⁹ *Idem*, art.4, (h)

prévention et de gestion des conflits armés. Atche Bessou fait observer que c'est à cette fin que l'Union Africaine s'était résolue à poursuivre le mécanisme du Caire notamment lors du sommet tenu à Lusaka (Zambie) en juillet 2001⁶⁰⁰. Comme déjà relevé, le Secrétaire général de l'UA était chargé de revoir les structures, les procédures et les méthodes de travail de l'organe central en vue de prévenir un règlement durable des conflits. C'est suite à cette réforme que la création du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine a été envisagée.

a) Le Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine⁶⁰¹

Cette création est intervenue lors de la XXXVIIIème Conférence de l'Union Africaine, en sa première session ordinaire du 9 juillet 2002 à Durban en Afrique du Sud. Le Protocole relatif à la création du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine a été adopté par 53 pays parmi lesquels la RDC. Aussitôt ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion des Etats membres, le Protocole est entré en vigueur le 26 décembre 2003.

Le Conseil de Paix et de Sécurité (CPS) est entré en activité le 25 mai 2004. Son modèle de référence est calqué en partie sur celui du Conseil de Sécurité des Nations Unies, mais sans droit de veto. La compétence du CPS est très étendue. Elle va de la « prévention des conflits, avec l'instauration d'un système d'alerte, à la mise en œuvre des opérations militaires dans les cas prévus par l'acte constitutif⁶⁰² ». Il est devenu « l'organe permanent de décision pour la prévention, la gestion et le règlement des conflits de l'Union Africaine et constitue un système de sécurité collective et d'alerte visant à permettre une réaction rapide et efficace aux situations de conflits en Afrique⁶⁰³ ».

Toutefois, il importe de signaler que « le CPS souffre énormément de l'insuffisance de moyens matériels et technologiques indispensables pour doter son mécanisme de structures adéquates de fonctionnement⁶⁰⁴ ». A cet égard, l'auteur précité évoque pour exemple, la gestion du conflit soudanais du Darfour. Selon Atche Bessou, « le cas du Darfour est révélateur de l'incapacité de l'Union Africaine à prévenir et gérer les conflits armés sur le continent⁶⁰⁵ ». Il fait observer que « le CPS de l'Union Africaine avait déployé au Darfour près de 2000 soldats mal équipés.

⁶⁰⁰ AHG/Déc. 160(XXXVII), CM/2210 (LXXIV), Rapport du Secrétaire général sur la mise en œuvre de la décision de Syrte sur l'Union Africaine : EAHG/Déc.1 (V), cité par R. Atche Bessou, *op. cit.*, p. 294

⁶⁰¹ R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, pp. 299-305

⁶⁰² Article 6 du Protocole.

⁶⁰³ Article 2, paragraphe 1 du Protocole.

⁶⁰⁴ R. ATCHE BESSOU, *op. cit.*, p. 333.

⁶⁰⁵ *Idem.*

Ce qui était largement en deçà des besoins sécuritaires dans cette région⁶⁰⁶ ». Il relève que la présence de ces troupes n'a pas empêché la poursuite des massacres des populations civiles du Darfour. L'Union Africaine était obligée de s'en remettre aux Nations Unies pour demander le déploiement d'une force dite hybride constituée à la fois des forces africaines et onusiennes.

Les insuffisances susmentionnées ont obligé l'UA à marquer sa présence sur les théâtres des conflits sur le continent par d'autres mécanismes notamment les bureaux de liaison⁶⁰⁷. Ces bureaux s'associent généralement aux négociations, à la signature et au suivi des éventuels accords de paix. Ainsi, en 2003, au moins 11 envoyés ou représentants spéciaux du président du CPS avaient effectué des missions respectivement au Sahara occidental, au Burundi, aux Comores, en République centrafricaine, en Côte d'Ivoire, en République démocratique du Congo (dans la région des Grands Lacs), au Liberia, en Erythrée, au Soudan et en Somalie.

En ce qui concerne la participation de la RDC à l'action du CPS de l'Union Africaine, en matière de mise en œuvre du DIH dans ce pays, on peut noter qu'elle se traduit par la participation des autorités congolaises compétentes à toutes les réunions convoquées par cet organe de l'UA dans le but de rechercher la paix et la sécurité sur le continent en général et en RDC en particulier. On peut citer à cet égard la réunion ayant abouti à la signature de l'Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la République démocratique du Congo et la région⁶⁰⁸. Cet accord avait pour but essentiel d'instaurer une paix et une sécurité durables dans l'Est de la RDC et la région des Grands Lacs. Le Conseil de sécurité des Nations Unies s'était félicité des mesures prises par les signataires et les garants de l'Accord-cadre dont la RDC, la République d'Afrique du Sud, la République d'Angola, la République du Burundi, la République du Rwanda, la République du Congo, la République de l'Ouganda, la République du Soudan et la République de la Zambie⁶⁰⁹. Cet Accord-cadre jouissait des bons offices du Secrétaire général des Nations Unies, de la Présidente de la Commission de l'Union Africaine, du Président de la Conférence internationale sur la région des Grands Lacs et du Président de la Communauté pour le développement de l'Afrique australe, en qualité de garants de l'Accord.

⁶⁰⁶ *Ibidem.*

⁶⁰⁷ *Ibidem*, p. 305.

⁶⁰⁸ Les pays de la région sous entend ici les pays signataires de l'Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la RDC. Cet accord intègre des dispositions qui relèvent de *jus ad bellum* et de *jus in bello* ; ainsi au point 2 de l'accord on peut lire : « [...] l'est de la République démocratique du Congo continue de subir des cycles de conflit récurrents et des violences de la part de groupes armés tant nationaux qu'étrangers » ; au point 3 de l'accord on peut lire : [...] Des actes de violence sexuelle et de graves violations des droits de l'homme sont utilisés régulièrement et quasi-quotidiennement comme armes de guerre[...] » ; au point 5 de l'accord les parties se sont engagées notamment à « [...] ne pas héberger ni fournir une protection de quelque nature que ce soit aux personnes accusées de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, d'actes de génocide ou crime d'agression [...] »

⁶⁰⁹ Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la RDC et la région, p. 4

Le Conseil de sécurité des Nations Unies avait annoncé à cet effet qu'il engageait l'ONU, l'UA, la Conférence internationale sur la région des Grands Lacs, la Communauté de développement de l'Afrique australe et les autres organisations internationales. Il les avait exhorté à continuer d'œuvrer ensemble, avec la participation et l'appui de la Communauté internationale à la mise en œuvre de l'Accord-cadre précité. Le Conseil de sécurité des Nations Unies avait demandé à la RDC et aux pays de la région d'appliquer intégralement, rapidement et en toute bonne foi les engagements qu'ils ont pris au titre de l'Accord-cadre. Il avait exigé notamment « la fin de toute forme de violence sexuelle et sexiste, le recrutement et l'emploi persistants d'enfants, les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire ». Il avait demandé que tous les auteurs de telles violations soient amenés à répondre de leurs actes. Le 19 avril 2022 il s'est tenu la 1078^{ème} réunion du Conseil de paix et de sécurité de l'UA à Kinshasa parmi les points à l'ordre du jour figurait la question de la mise en œuvre intégrale de l'Accord-cadre.

Un autre organe de l'Union Africaine appelé à concourir efficacement à la mise en œuvre du DIH est la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP). Ce qui amène à examiner la participation de la RDC à la mise en œuvre de ce droit au sein de cet organe.

b) La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP)

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples est un organe quasi juridictionnel de l'UA. C'est à ce titre qu'elle a reconnu pour la première fois en 2003 que les situations de troubles qui sévissaient en RDC provenaient, non seulement des États voisins de l'Est de ce pays, mais qu'il s'agissait bel et bien des conflits armés⁶¹⁰.

Saisie par la RDC, par sa plainte déposée le 8 mars 1999 auprès du Secrétariat de la Commission par les soins du Ministre congolais des droits humains, la Commission avait conclu en vertu des dispositions des articles 60 et 61 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, que « les quatre Conventions de Genève de 1949 et leurs deux Protocoles additionnels de 1977 s'appliquaient aux situations des conflits armés en RDC ». Par ailleurs, la Commission avait admis que « les Conventions de Genève constituent bien une partie des principes généraux du droit reconnus par les Etats africains ». De ce fait, elle devait en tenir compte dans l'examen de cette affaire⁶¹¹.

⁶¹⁰ Communication 227/99- R. D. Congo/Burundi, Rwanda et Ouganda, in *RADH* 2004, p. 99, par. 69,

⁶¹¹ African Commission on human and peoples rights (ACHPR), « Communication submitted against Burundi, 227/99 », Democratic Republic of Congo/Burundi, Rwanda and Ouganda, in *Institut for Human Rights and Development in Africa*, Decisions of the African Commission on Human and Peoples rights on communications 2002-2007, ABC press, Cap Town, 2008, p. 58, cité par NGOY WALUPAKAH et MUYA

En effet, dans sa plainte déposée devant la Commission, la RDC invoquait « l’occupation des provinces de l’Est du pays par les forces armées du Rwanda, du Burundi et de l’Ouganda ». Dans ses conclusions, la Commission avait fait état de sa désapprobation et de la condamnation de l’occupation par les forces armées des pays précités du territoire de la RDC. La Commission s’était basée sur l’article 23 de la Charte africaine. Cet article consacre les relations amicales entre les États au regard de la Charte de l’ONU et de l’UA. On peut considérer que la saisine de la Commission par la RDC et la réponse de celle-ci illustrent une coopération entre la RDC et l’UA en matière de mise en œuvre du DIH par le biais de cet organe.

Cependant, il convient de rappeler que la Commission étant un organe non juridictionnel, ses décisions n’ont pas un caractère contraignant. Raison pour laquelle il avait été pensé que la Commission devait être complétée par un organe juridictionnel, en l’occurrence la Cour africaine des droits de l’homme et des peuples, qui est opérationnelle et a rendu son premier arrêt le 15 décembre 2009. Nous y reviendrons.

Il est important de signaler que la RDC a occupé la présidence de l’Union africaine de février 2021 au février 2022. En prenant la présidence de cette institution, le chef de l’État congolais Félix Tshisekedi s’était fixé des objectifs très élevés, notamment en matière de sécurité et de gestion des crises politiques. Cependant, le moins que l’on peut dire est que ce mandat à la tête de l’Union africaine n’a eu aucune incidence sur la situation sécuritaire à l’est de la RDC où les groupes armés non étatiques continuent de décimer les populations civiles.

L’intervention de l’Union européenne a en revanche eu un impact qui peut être qualifié de déterminant dans le déroulement du conflit, amenant à examiner le rôle joué par l’organisation continentale européenne en matière de mise en œuvre du DIH en RDC.

2) L’appui solide de l’Union européenne à la mise en œuvre du DIH en RDC

L’UE accorde une attention particulière à la mise en œuvre du DIH, jouant désormais un rôle majeur dans ce domaine. Elle contribue à la mise en œuvre du DIH, notamment en RDC « au travers de mesures de défense et de mesures de politiques, comme des dialogues, des déclarations, des initiatives, ou encore par l’utilisation de fonds humanitaires dans le but garantir l’accès humanitaire⁶¹² ».

MIYANGA, *op. cit.*, p. 305,

⁶¹² Fiche-info ECHO-Droit international humanitaire-2014, p. 4,

En effet, les actes déclaratoires de l'UE révèlent une intégration croissante du DIH dans les instruments de la politique étrangère et de sécurité commune (ci-après PESC)⁶¹³ de cette organisation continentale. Si, pour Tristan Ferraro, la base de cette pratique est la déclaration du 12 août 1999 relative au cinquantième anniversaire des Conventions de Genève, il faut signaler que déjà, en 1998, l'UE avait fait une déclaration en rapport avec la situation en RDC (voir *infra*).

Dans la déclaration du 12 août 1999 relative au cinquantième anniversaire des Conventions de Genève, l'UE « rappelle toute l'importance qu'elle attache à ces Conventions », met en évidence « la volonté [des États membres] de respecter et de promouvoir le droit humanitaire international », affirme que les Conventions de Genève sont à la base d'une protection globale et accrue de la personne dans la mesure où elles ont « favorisé l'apparition ultérieure d'un ensemble impressionnant d'instruments internationaux », réaffirme « qu'elles constituent le fondement des principes d'humanité », appelle tous les États qui ne l'ont pas encore fait d'adhérer aux Conventions de Genève ainsi qu'à tous les principaux traités existant dans le domaine humanitaire, énonce que « les poursuites engagées contre les auteurs des violations du droit humanitaire international sont un moyen important de promouvoir le respect des Conventions », dénonce les violations massives du droit international humanitaire en détaillant toutes les atteintes que subissent les principes fondamentaux du DIH ; enfin, « assure le CICR de son attachement et de son soutien indéfectibles ».

En rapport avec les conflits armés en RDC, l'UE a mené une politique de dénonciation des violations du DIH dans ce pays, entamée par sa déclaration du 17 juillet 1998⁶¹⁴.

Dans le cadre de la politique étrangère et de sécurité commune (PESC), le Conseil de l'UE encourage le Rwanda ainsi que les autres parties impliquées dans le conflit en RDC à s'acquitter de leurs obligations en vertu du droit international humanitaire. En effet, l'article 3 b) des positions 2001/799/PESC et 2000/558/PESC stipule que « L'Union est attachée au respect par les troupes rwandaises présentes en RDC, comme pour les autres belligérants, des obligations qui leur incombent au titre du droit international humanitaire ».

La RDC, à l'instar de tous les États dans la région, ont toujours été parmi les préoccupations de l'UE. C'est ainsi qu'elle a accepté d'accompagner l'ONU en matière de gestion de crise en RDC, notamment à travers les opérations extérieures (a), et qu'elle accompagne la mise en œuvre du DIH par un soutien matériel sous divers aspects (b).

⁶¹³ FERRARO, T., « Le droit international humanitaire dans la politique étrangère et de sécurité commune de l'Union européenne », *RICR juin IRRC june 2002*, vol. 84 N° 846, pp. 435-461,

⁶¹⁴ Voir Déclaration du 17 juillet 1998 sur la République démocratique du Congo, *BUE* 7/8-1998, pt. 1. 4.13, p. 89

a) L'appui de l'UE à la mise en œuvre du DIH en RDC dans le cadre de ses opérations extérieures

L'UE est intervenue en RDC dans le cadre des opérations ARTEMIS et EUFOR RD CONGO

α - L'opération Artémis : première expérience de coopération militaire UE-ONU

L'opération Artémis a été déclenchée le 12 juin 2003, dans le but d'éviter une tragédie humanitaire en Ituri, région nord-est de la RDC, en proie aux violents combats opposants les ethnies Hema et Lendu, comptables de plus 3 millions de victimes directes ou indirectes.

Opération européenne sous mandat de l'ONU, l'opération Artémis a institué une nouvelle forme de coopération entre ces deux entités. Elle a démontré la capacité de l'Union européenne d'agir hors du cadre régional dans le domaine de la gestion de crise.

En effet, l'Union européenne avait répondu à l'appel lancé par le secrétaire général des Nations Unies, Kofi Annan, pour stopper les atrocités perpétrées contre des populations civiles en Ituri. Le 30 mai 2003, Conseil de sécurité de l'ONU avait, par la résolution 1484, autorisé le déploiement, jusqu'au 1^{er} septembre 2003, d'une force multinationale intérimaire, aux fins de rétablir des conditions de sécurité et d'amélioration de la situation humanitaire dans la ville de Bunia, en Ituri. Plus concrètement, cette force devait assurer la sécurité des camps de déplacés, sécuriser l'aéroport de Bunia et protéger les populations civiles, ainsi que le personnel onusien et les agences humanitaires dans la région. Il s'agissait ce faisant, d'assurer le contrôle de la situation dans l'attente du renforcement du mandat et des effectifs de la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo (MONUC). Le mandat de l'opération relevant du chapitre VII du Charte des Nations Unies, le recours à la force était par conséquent autorisé. Le Conseil de l'UE ayant adopté le 5 juin 2003 l'action commune portant sur une opération de l'Union en République démocratique du Congo, a décidé de lancer cette opération le 12 juin 2003. Elle a officiellement pris fin le 1^{er} septembre 2003. Les derniers éléments de la force ont quitté Bunia le 6 septembre 2003, passant le relais à la MONUC. Par l'accomplissement de son mandat de soutien à la MONUC pour stabiliser une situation et de contribuer à la protection des civils, l'opération Artémis a directement contribué à la mise en œuvre du DIH : Entre 40 000 et 60 000 personnes déplacées sont ainsi revenues pendant les trois mois qu'a duré l'opération. L'aide humanitaire, un temps suspendue pour raison de sécurité, a pu reprendre et près de 380 tonnes de vivres et de médicaments ont pu être apportées pendant l'été.

β - Le rôle complémentaire de l'Union européenne : l'EUFOR

Suite à une demande de l'ONU du 27 décembre 2005, le Conseil de l'UE a accepté l'idée d'une opération de l'UE en soutien à la MONUC pendant le processus électoral en RDC. Le mandat de cette opération européenne est déterminé dans la résolution 1671 du Conseil de sécurité des Nations Unies du 25 avril 2006. Lancée officiellement par le Conseil le 12 juin 2006, cette opération avait pour but de contribuer à la sécurisation des élections présidentielles et législatives en RDC, en coordination avec la MONUC et en liaison avec les autorités congolaises, du 30 juin au 30 novembre 2006. L'opération EUFOR RD Congo était caractérisée notamment par le partage du commandement entre les principaux bailleurs de fonds, l'Allemagne et la France.

Les forces de EUFOR RD Congo sont intervenues dans différentes parties du pays afin d'assister dans la sécurisation des régions. Toute intervention était le fruit d'une concertation étroite avec la MONUC et les autorités nationales.

L'UE a ensuite poursuivi ses opérations extérieures en RDC avec les missions EUSEC RD Congo - une mission consultative promouvant la réforme du secteur de la sécurité - et EUPOL Kinshasa - une mission d'assistance à la création d'une unité de police intégrée et à la formation de cette dernière selon les normes internationales.

b) L'appui matériel de l'UE à la mise en œuvre du DIH par la RDC

L'UE finance notamment des activités de diffusion et de plaidoyer de ses partenaires en faveur du DIH en République démocratique du Congo. Dans le contexte où « les conflits [armés] contemporains impliquent de plus en plus souvent des acteurs non étatiques, comme des groupes armés généralement peu au courant des lois, en ce compris le droit international humanitaire⁶¹⁵ », notamment en RDC, « l'UE a également financé le programme de formation et de diffusion du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), à destination des forces militaires/de sécurité et des acteurs armés non étatiques [en] RDC ⁶¹⁶ » .

L'UE finance des activités ayant pour but de développer les capacités des travailleurs humanitaires en matière de promotion du DIH. Ces dernières années, « ECHO a financé plusieurs projets de sensibilisation au DIH et aux principes humanitaires auprès d'organisations humanitaires européennes et de leurs partenaires exécutants œuvrant dans des pays exposés aux conflits et en ayant déjà subi. L'un de ces projets est réalisé avec le CICR et vise à renforcer les

⁶¹⁵ Fiche info ECHO- Droit international humanitaire- 2014, p. 4

⁶¹⁶ Fiche-info ECHO-Droit international humanitaire- 2014, p. 4

capacités en terme d'offre de diffusion et de formation au DIH, notamment pour 14 000 membres des forces militaires/ de sécurité régulières et acteurs armés non étatiques se trouvant dans des pays touchés par les conflits⁶¹⁷ », parmi lesquels la RDC.

La DG ECHO finance l'aide humanitaire en RDC, notamment le support logistique aux ONG et agences des Nations Unies partenaires en vue de leur faciliter un accès rapide aux victimes des conflits et la coordination de l'aide humanitaire. L'assistance humanitaire de la DG-ECHO est potentiellement destinée à l'ensemble du territoire de la RDC, en fonction des besoins. Néanmoins, les provinces de l'Est en sont jusqu'à présent les principales destinataires, compte tenu de la persistance de la crise humanitaire dans cette région. A noter que toutefois que la DG-ECHO intervient dans le reste du pays à chaque fois qu'une crise humanitaire s'y produit. Ce fut le cas du Grand Kasai lors du conflit récent qui a poussé des centaines de milliers de personnes à quitter leurs villages pour trouver refuge dans des zones plus sécurisées à l'intérieur du pays ou en Angola, lors de la crise de Yumbi fin 2018 ou encore dans les provinces du Nord et Sud Ubangu qui accueillent de réfugiés centrafricains par vagues depuis 2013, puis ont été touchées par des fortes inondations au cours du dernier trimestre 2019.

L'action des organisations continentales en matière de mise en œuvre régionale du DIH est en outre complétée par celle, plus ou moins intense, des organisations sous-régionales, auxquelles la RDC participe également pour celles qui interviennent dans son voisinage.

§2 La coopération entre la RDC et les organisations sous régionales en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH⁶¹⁸

Il est important de rappeler que la RDC se situe au cœur de l'Afrique centrale, et donc au croisement des trois régions. Cette position de la RDC explique qu'elle appartient à quatre organisations sous-régionales : la CEEAC, la SDC, la CIRGL et plus récemment à l'EAC. Nous nous limiterons à examiner la participation de la RDC à la mise en œuvre du DIH à la CEEAC, à la SADC et à la CIRGL, considérant que l'adhésion de ce pays à l'EAC n'a aucune incidence positive sur la situation sécuritaire de la RDC.

1) La CEEAC⁶¹⁹ : une participation déficiente

⁶¹⁷ *Idem*

⁶¹⁸ Depuis le 29 mars 2022, la RDC appartient désormais à quatre organisations sous régionales, à savoir, la CEEAC, la SADC, la CIRGL et la EAC

⁶¹⁹ Groupe de Recherche et d'Information sur la Paix et la Sécurité (GRIP), Dynamique des réponses sécuritaires de la CEEAC à la crise centrafricaine, Bruxelles, note n° 6, 25 mars 2014, pp. 6-18

La Communauté des Etats de l'Afrique Centrale (CEEAC) a été instituée en octobre 1983. Sa création avait pour objectif principal de promouvoir la coopération et l'intégration régionales. La CEEAC a connu une période d'arrêt d'activités entre 1992 et 1998 due aux crises internes survenues dans certains Etats membres⁶²⁰. Au cours de cette dernière année, les chefs d'Etat et de gouvernement de la sous-région ont décidé de relancer les activités de la Communauté. Cette relance consistait à doter la CEEAC d'objectifs supplémentaires, à savoir, la promotion de la paix, de la sécurité et de la stabilité en Afrique centrale.

Au sein de la CEEAC, le Conseil de Paix et de Sécurité (COPAX) est l'organe opérationnel. Créé le 25 février 2000 à Yaoundé⁶²¹, il est le principal instrument pour la prévention et le règlement des conflits dans la sous-région. Le COPAX prévoit un Mécanisme d'Alerte Rapide (MARAC). Il s'agit d'un système de « collecte, à l'échelle de chaque pays membre, de l'information tactique et stratégique sur les risques, les causes et les dynamiques conflictuelles dans la CEEAC ». Le MARAC est doté d'un Centre d'observation et de surveillance. Celui-ci alimente une banque de données sur la sous-région et permet de structurer et de mettre en action les capacités intégrées (négociation, résolution des problèmes, médiation, facilitation et assistance technique).

La Force Multinationale de l'Afrique Centrale (FOMAC) est le bras armé du COPAX. Elle est une force non permanente constituée de contingents nationaux interarmées, de polices et de modules civils en vue d'accomplir, à titre préventif ou opérationnel, des missions de paix, de sécurité et d'assistance humanitaire. Elle est mobilisée à la requête soit d'un Etat membre, soit de l'ONU ou de l'UA. Son déploiement est géré par les instances politiques de la COPAX (Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement). La Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement prend toutes les décisions engageant le COPAX. Il en est de même du Conseil des ministres des Affaires étrangères ou des Relations extérieures, de la Défense ou des Forces armées, de l'Intérieur ou de la Sécurité, ou de tout autre ministre commis par son Etat⁶²².

La Commission de Défense et de Sécurité (CDS) est l'Organe consultatif. Elle est composée des chefs d'état-major des forces armées, des chefs de police et des experts des ministères en charge des questions de diplomatie, de défense et de sécurité. Elle examine plusieurs questions

⁶²⁰ Le Congo-Brazzaville, la Centrafrique et la République démocratique du Congo. Les Etats membres de la CEEAC sont : le Tchad, le Cameroun, la République centrafricaine, le Gabon, le Congo-Brazzaville, la RDC, le Burundi, la Guinée équatoriale, le Sao Tome et Principe et l'Angola

⁶²¹ Décision n° 001/Y/février du 25 février 1999.

⁶²² E. MVIE MEKA, *Architecture de la sécurité et gouvernance démocratique dans CEEAC*, Friedrich Ebert Stiftung, Presses Universitaires d'Afrique, Yaoundé, 2007, pp. 80-85, cité par GRIP, op. cit., p. 7

(administratives, techniques et logistiques), évalue les besoins des opérations de maintien de la paix et organise des manœuvres militaires périodiques conjointes.

Le Pacte d'Assistance Mutuelle (PAM) est un protocole d'entente par lequel les Etats membres se proposent, dans la limite de leurs possibilités, de prêter main forte à l'un des signataires victime d'une agression armée en mettant des contingents de leurs armées à la disposition de la FOMAC.

L'activation de chacun des instruments ci-dessus est conditionnée par la demande formelle de l'un des États membres ou son représentant. Le déploiement de la FOMAC est très structuré. Il obéit à une décision collégiale des chefs d'État et de gouvernement dont le Président en exercice de la CEEAC assure le monitoring quotidien.

Dans le champ de la mise en œuvre du DIH en RDC, il convient de noter que les mécanismes élaborés dans le cadre de la CEEAC n'ont pas été sollicités. Néanmoins, il convient de signaler que les éléments des Forces armées de la RDC ont été déployés en République centrafricaine en 2013 dans le cadre de la CEEAC dans une mission de stabilisation de la République centrafricaine.

2) La Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs (CIRGL) : des sanctions nécessaires

La Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs a été initiée par l'Union Africaine et les Nations Unies pour répondre à la situation sécuritaire dans la région africaine des Grands Lacs. Elle a été créée particulièrement suite aux nombreux conflits armés dans la région et aux conséquences néfastes notamment le déplacement forcé des populations civiles. La Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs s'est tenue pour la première fois du 14 au 15 décembre 2006 à Nairobi au Kenya. Elle a conduit à la signature du Pacte sur la sécurité, la stabilisation et le développement dans la Région des Grands Lacs⁶²³. Les chefs d'État et de gouvernement des États membres de la Conférence internationale sur la Région des Grands Lacs⁶²⁴s'étaient fixé comme objectifs d'assurer notamment « le respect strict des normes et principes fondamentaux du droit international humanitaire dans la Région et de fonder les relations entre leurs États sur les instruments juridiques internationaux, les principes fondamentaux universels, les options politiques prioritaires et les principes directeurs contenus

⁶²³ Union africaine, Conseil Economique, Social et Culturel (ECOSOCC), « Rendre la Convention de Kampala opérationnelle pour les personnes déplacées », juillet 2010, p. 10

⁶²⁴ Les Etats membres de la Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs sont : l'Angola, le Burundi, la République centrafricaine, Congo-Brazzaville, La République démocratique du Congo, le Kenya, l'Ouganda, le Rwanda, le Soudan, la Tanzanie et la Zambie.

dans la Déclaration de Dar-es-Salam⁶²⁵ ». Le but poursuivi par la Conférence est de « transformer la Région des Grands Lacs en un espace de paix et de sécurité durables⁶²⁶ ».

Ce Pacte constitue l'instrument principal du CIRGL. Il est composé de la Déclaration de Dar-es-Salaam sur la Paix, la Sécurité, la Démocratie et le Développement dans la Région des Grands Lacs, de dix Protocoles, de quatre programmes d'action et d'un ensemble de mécanismes d'application et d'institutions (y compris le Fonds spécial pour la Reconstruction et le Développement- FSRD)⁶²⁷. Le Pacte régit les relations juridiques entre les États membres dans le cadre et les limites des domaines prioritaires choisis, en l'occurrence, « en matière de la paix et de la sécurité, de la démocratie et de la bonne gouvernance, du développement économique et d'intégration régionale, ainsi qu'en ce qui concerne des questions humanitaires, sociales et environnementales⁶²⁸ ».

La contribution de la CIRGL à la mise en œuvre du DIH en RDC se réalise à travers les quatre Protocoles essentiels et le Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs. Ces Protocoles portent sur « la non-agression et la défense mutuelle dans la Région des Grands Lacs, la coopération judiciaire, la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et de toute forme de discrimination ; ainsi que la prévention et la répression de la violence sexuelle à l'égard des femmes et des enfants⁶²⁹ ».

Dans le cadre du Protocole sur la non-agression et défense mutuelle dans la Région des Grands Lacs, les États membres se sont engagés à « maintenir la paix et la sécurité conformément au Protocole et singulièrement à renoncer à la menace ou à l'utilisation de la force comme politique ou instrument visant à régler les différends ou litiges ou à atteindre les objectifs nationaux dans la Région des Grands Lacs ». Ils se sont astreint à « s'abstenir d'envoyer ou de soutenir des oppositions armées ou des groupes armés ou rebelles sur le territoire d'un autre État membre ou de tolérer sur leur territoire des groupes armés ou rebelles engagés dans des conflits armés ou impliqués dans des actes de violence ou de subversion contre le gouvernement d'un autre État ». Ils ont promis de « coopérer à tous les niveaux en vue du désarmement et du

⁶²⁵ Déclaration sur la paix, la sécurité, la démocratie et le développement dans la Région des Grands Lacs, adoptée lors du premier Sommet de la Conférence à Dar-es-Salaam (République-unie de Tanzanie) le 20 novembre 2004.

⁶²⁶ Préambule du Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs (2006).

⁶²⁷ Union africaine, ECOSOCC, *op. cit.*, p. 10

⁶²⁸ Article 4, par. 1 du Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs (2006)

⁶²⁹ Articles 5, 7, 8, 11 et 12 du Pacte précité

démantèlement des groupes rebelles armés existants et à promouvoir une gestion participative conjointe de la sécurité étatique et humaine aux frontières communes ». Si un État membre ne se conforme pas aux dispositions sus mentionnées, un Sommet extraordinaire sera convoqué en vue d'examiner les mesures appropriées à prendre⁶³⁰.

Dans le cadre du Protocole sur la coopération judiciaire, les États membres se sont engagés conformément au Protocole, à « coopérer en matière d'extradition, d'enquête et de poursuites judiciaires⁶³¹ ».

Dans le cadre du Protocole sur la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et de toute forme de discrimination, les États membres ont reconnu que « le crime de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité sont des crimes en droit international et contre les droits des peuples ». Ils se sont engagés, en particulier « à s'abstenir, à prévenir et à réprimer de tels crimes, à condamner et à éliminer toute forme de discrimination et de pratiques discriminatoires et à veiller au strict respect de cet engagement par toutes les autorités et institutions publiques, nationales, régionales et locales ». Ils se sont interdit « toute propagande et organisation qui s'inspirent d'idées ou de théories fondées sur la supériorité d'une race ou d'un groupe de personnes d'origine ethnique particulière, ou qui tentent de justifier ou d'encourager toute forme de haine ou discrimination raciale, ethnique, religieuse ou fondée sur le genre⁶³² ».

Dans le cadre du Protocole sur la prévention et la répression de la violence sexuelle à l'égard des femmes et des enfants, les États se sont engagés, conformément au protocole, à « lutter contre la violence sexuelle à l'égard des femmes et des enfants grâce à des mesures de prévention, de dépénalisation et de répression en temps de paix comme en temps de guerre, conformément aux lois nationales et au droit pénal international⁶³³ ».

S'agissant du Pacte sur la sécurité, la stabilisation et le développement dans la Région des Grands Lacs, il définit notamment « le Programme d'Action pour la Paix et la Sécurité (PAPS) à travers lequel les États membres se sont engagés à garantir une paix et une sécurité durables sur l'ensemble de la Région des Grands Lacs ». Concrètement les États membres se sont engagés « à assurer conjointement la sécurité aux frontières communes, à promouvoir, à maintenir et à renforcer la coopération dans les domaines de la paix, de la prévention des conflits et du règlement pacifique des différends ; à promouvoir la coopération interétatique en matière

630 Article 5 du Pacte

631 Article 7 du Pacte

632 Article 8 du Pacte précité

633 Article 11 du Pacte précité

de sécurité pour lutter contre la prolifération illicite des armes légères et de petit calibre, à prévenir et à lutter contre la criminalité transnationale organisée et le terrorisme⁶³⁴ ».

En vue d'assurer la mise en œuvre du Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs, les États membres ont convenus « de la création d'un Mécanisme régional de suivi qui comprend le Sommet des Chefs d'États et de Gouvernement, le Comité régional interministériel, le Secrétariat de la conférence, les Mécanismes nationaux de coordination, le Mécanisme de collaboration et d'autres structures spécifiques le cas échéant ». Le Mécanisme régional de suivi fonde son action sur « les principes de meilleures pratiques et de complémentarité [...], en collaboration avec l'Union Africaine, les Nations Unies et d'autres partenaires⁶³⁵ ».

Le Comité Interministériel procède à la nomination d'un groupe *ad hoc* d'experts indépendants⁶³⁶. Celui-ci est chargé de « préparer et de soumettre au Sommet un rapport spécial sur les problèmes spécifiques rencontrés par les États membres dans la mise en œuvre du Pacte et expose au Sommet toutes les difficultés qu'il rencontre pour s'acquitter des tâches qui lui seront confiées⁶³⁷ ».

Enfin, le Pacte prévoit le Règlement Pacifique des Différends. Dans ce cadre, les États ont convenus de « régler pacifiquement leurs différends par la négociation, les enquêtes, la médiation, la conciliation ou par tout autre moyen politique dans le cadre du Mécanisme régional de suivi ». Ils ont pris l'engagement de recourir aux modes de règlement des litiges susmentionnés, avant de recourir à d'autres mécanismes internationaux, politiques, diplomatiques ou judiciaires. Les États membres ont convenus de « s'inspirer des moyens de règlement pacifique prévus par la Charte des Nations Unies et l'Acte constitutif de l'Union Africaine après avoir épuisé les moyens de règlement des différends précités⁶³⁸ ». Ils ont admis de « soumettre à la Cour africaine de justice tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application de l'intégralité ou d'une partie du Pacte lorsque le recours aux moyens précités s'avère infructueux⁶³⁹ ».

A titre de participation au sein du CIRGL, on peut relever d'abord la signature par la RDC des Conventions initiées dans le cadre de cette organisation sous-régionale, notamment la

⁶³⁴ Article 17 du Pacte précité

⁶³⁵ Article 22 du Pacte précité

⁶³⁶ « Au maximum composé d'un nombre égal d'hommes et de femmes d'une grande intégrité morale ».

⁶³⁷ Article 25 du Pacte précité

⁶³⁸ Article 28 du Pacte précité.

⁶³⁹ Article 29 du Pacte précité.

Convention sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique. Cette Convention est la première Convention internationale qui aborde « de manière globale la question des déplacements internes, y compris la prévention, la réponse et les solutions durables ». Elle protège explicitement « les droits des personnes déplacées par les catastrophes naturelles, les conflits armés, la violence généralisée, les violations des droits de l'homme et les projets de développement ». Elle réitère « les règles existantes en droit international et dans le cadre de l'Union africaine, notamment les normes du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire ». Elle renforce et consolide les normes du DIDH et du DIH dans un seul instrument et offre « un cadre juridique unique pour aborder les spécificités des déplacements internes sur le continent africain et fournit une base juridique plus solide et plus claire pour la protection des personnes déplacées⁶⁴⁰ ».

Ensuite, il faut relever l'ambiguïté des opérations militaires conjointes entre l'armée congolaise (FARDC) et l'armée ougandaise (UPDF) à l'est de la RDC⁶⁴¹ visant à éradiquer le groupe armé non étatique dénommé Les Forces démocratiques alliées (ADF), pendant que le procès entre les deux pays était en cours devant la Cour internationale de justice. Cette situation vient confirmer les reproches que certains experts formulent vis-à-vis de la CIRGL, à savoir de n'avoir jamais sanctionné les pays qui violent son traité-fondateur, notamment l'Ouganda.

3) La Communauté de développement de l'Afrique Australe (SADC) : une implication nécessaire

La SADC est, il faut le souligner, d'abord une organisation qui a pour vocation la coopération économique. Mais, elle a été amenée, compte tenu de la situation sécuritaire en Afrique en général, à développer le volet de la coopération militaire. La SADC compte 14 Etats membres : la République d'Afrique du Sud, la République d'Angola, la République du Botswana, la République Démocratique du Congo, le Royaume du Lesotho, la République du Malawi, la République de Maurice, la République du Mozambique, la République de Namibie, la République des Seychelles, le Royaume du Swaziland, la République-Unie de Tanzanie, la République de Zambie et la République du Zimbabwe.

La République Démocratique du Congo est devenue membre de la SADC le 8 septembre 1997. C'est grâce à son appartenance à cette organisation que la RDC avait bénéficié de l'assistance militaire de certains Etats membres. En effet, en août 1998, lors de l'agression de la RDC par

⁶⁴⁰ Union africaine, ACOSOCC, op. cit., p. 14

⁶⁴¹ Voir communiqué de presse du secrétariat de la Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs, Bujumbura, 1^{er} décembre 2021

le Rwanda et l'Ouganda, les troupes des armées de certains pays membres de la SADC, notamment de l'armée Zimbabweenne et de l'armée Angolaise sont venues à l'aide de la RDC au nom de la SADC.

Dans le cadre de la mise en œuvre du DIH, la SADC avait agi en RDC à travers son organe chargé de la politique, de la défense, de la sécurité et de la coopération. Elle s'était préoccupée de la situation humanitaire à l'Est de la RDC. Parmi les actions menées sur le terrain on peut noter notamment la mobilisation des ressources afin de venir en aide aux populations civiles forcées au déplacement par les conflits armés et la participation active à la gestion des conflits armés en RDC. L'action de la SADC a conduit particulièrement à la signature de l'Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la RDC et la Région⁶⁴².

Aux termes de cet Accord la SADC s'était engagée à veiller à ce que les États signataires respectent leurs engagements, en l'occurrence « à ne pas s'ingérer dans les affaires intérieures des États voisins, à ne pas tolérer ni fournir une assistance ou un soutien quelconque à des groupes armés, à respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale des États voisins, à ne pas héberger ni fournir une protection de quelque nature que ce soit aux personnes accusées de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, d'actes de génocide ou de crimes d'agression, ou aux personnes sous le régime de sanctions des Nations Unies ; et à faciliter l'administration de la justice, grâce à la coopération judiciaire dans la région⁶⁴³ ».

S'agissant de la participation de la RDC à l'action de la SADC, la RDC s'est engagée notamment « à continuer et à approfondir la réforme du secteur de la sécurité et à consolider l'autorité de l'État, en particulier à l'Est, y compris en empêchant les groupes armés de déstabiliser les pays voisins⁶⁴⁴ ».

Au cours du mois de février 2022, la SADC a organisé un sommet extraordinaire auquel a participé le président congolais Félix Tshisekedi à Gaborone au Botswana. Ce sommet intervient dans une période où les populations civiles sont entrain de subir les affres des conflits armés à l'est de la RDC, mais également en plein crise politique dans ce pays. En effet, il appert que Joseph Kabila, l'ancien président, avait écrit à la SADC pour que tout soit fait pour préserver la paix dans le pays et maintenir les termes de l'accord qui le lie à Félix Tshisekedi.

⁶⁴² Cet accord a été signé à Addis Abeba le 24 février 2013. Dans ce contexte, la région est définie comme étant les pays signataires de l'Accord.

⁶⁴³ Accord-cadre pour la paix, la sécurité et la coopération pour la République démocratique du Congo et la région, p. 2.

⁶⁴⁴ *Idem*.

En somme, si l'action de la SADC était beaucoup plus intense au début des conflits armés en RDC, cette intensité semble être en baisse alors que la situation ne s'est pas encore stabilisée. D'où la nécessité d'une forte implication de cette organisation à fin de renforcer la capacité des FARDC.

Conclusion de la première partie

L'évaluation, au premier titre, de l'engagement normatif conventionnel et coutumier de la RDC en matière de droit international humanitaire était un préalable nécessaire mais non suffisant à la mesure des efforts de mise en œuvre du DIH par la RDC.

Bien que la RDC n'ait pas adhéré à tous les instruments pertinents en matière de DIH et DIDH, on constate que d'une manière générale, le système juridique moniste consacré par la constitution congolaise, facilitant la primauté du droit international sur le droit interne, favorise la mise en œuvre du DIH. Ce constat peut être tiré des dispositions des différentes Constitutions depuis 1960, notamment des articles 215 et 153 alinéa 4 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006⁶⁴⁵. Il importait également de préciser que le droit international humanitaire conventionnel, pour ses sources dépourvues de caractère *self executing*, est notamment mis en œuvre dans l'ordre juridique congolais par la loi n°15/022 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal⁶⁴⁶, par la loi n°15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire, ainsi que par la loi n°15/024 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant de procédure pénale⁶⁴⁷.

S'agissant de la reconnaissance du droit international humanitaire coutumier en droit congolais ou du moins de l'engagement de la RDC en cette matière, elle peut être déduite des certaines dispositions légales, notamment les articles 17 et 18 de la loi portant statut du militaire des Forces armées de la RDC et la jurisprudence, notamment la requête de la RDC contre l'Ouganda devant la Cour internationale de justice⁶⁴⁸, ainsi que les déclarations officielles du Gouvernement congolais⁶⁴⁹.

Le deuxième titre quant à lui a permis d'évaluer la participation institutionnelle de la RDC à la mise en œuvre du DIH par le biais des instances prévues par les Conventions de Genève et le

⁶⁴⁵ Constitution de la RDC du 18 février 2006 telle que modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, articles 215 et 153 alinéa 4

⁶⁴⁶ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, articles 221 à 224

⁶⁴⁷ Loi n°15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale, articles 9 bis à 21-31e notamment

⁶⁴⁸ CIJ, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, Affaires des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005

⁶⁴⁹ République démocratique du Congo, Livre blanc sur les violations massives des de l'homme et des règles de base du droit international humanitaire par les pays agresseurs (Ouganda, Rwanda et Burundi) à l'Est de la RDC couvrant la période du 02 août 1998 au 05 novembre 1998, Kinshasa, décembre 1998 ; voir également, Livre blanc, numéro spécial, La guerre d'agression en RDC, trois ans de massacres et de génocide « à huit clos », Kinshasa, octobre 2001

Protocole additionnel I à ces Conventions. A cet égard, il s'est révélé que les mécanismes prévus par les traités pertinents concernent seulement les conflits armés internationaux. Aucun mécanisme de mise en œuvre du DIH n'est prévu par ces traités en ce qui concerne les conflits armés non internationaux ou internes.

Par ailleurs, Il a été démontré sous ce deuxième chapitre que les mécanismes de mise en œuvre du DIH prévus par les traités se sont révélés inopérants pour la plupart. Cette ineffectivité des mécanismes conventionnels peut s'expliquer en l'espèce notamment par le défaut de consentement des parties belligérantes. Ce qui amène à considérer que la participation institutionnelle de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH est limitée.

Ainsi, on constate que l'ineffectivité des mécanismes conventionnels de mise en œuvre du DIH en RDC, a laissé la place aux mécanismes élaborés en dehors des institutions spécialisées en droit international humanitaire, en l'occurrence au sein des Nations Unies, de l'Union Africaine et des Organisations sous régionales africaines. Cependant, force est de constater que malgré leur volonté de jouer un rôle décisif dans la mise en œuvre du DIH sur le continent africain et en RDC, l'UA et les Organisations sous régionales africaines sont limitées dans leur action tant par le manque des moyens financiers que par les oppositions entre les Etats impliqués dans les conflits en RDC, ce qui laisse à l'ONU un rôle prépondérant dans ce domaine⁶⁵⁰. En effet, les interventions de l'UA et des Organisations sous régionales africaines se limitent le plus souvent aux négociations et à l'incitation à la conclusion des accords de paix, intégrant certes des références au respect du DIH.

En définitive, on peut retenir qu'en dépit de l'engagement normatif et institutionnel formel de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH, ce pays est plongé depuis maintenant plus de deux décennies dans des conflits armés causant de nombreuses violations du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme. Ces violations sont caractérisées notamment par l'enrôlement des enfants, les attaques délibérées contre les civils sans défense, les viols massifs et systématiques, le pillage des ressources naturelles et la destruction des infrastructures et des récoltes⁶⁵¹.

⁶⁵⁰ Dans ce sens, O. GANDZION, « Quel rôle l'Union Africaine peut-elle jouer dans la gestion des crises humanitaires en Afrique ? », in *l'Afrique DES IDEES*, note d'Analyse-ADI-N° 2, octobre 2014, p. 9

⁶⁵¹ Voir, p. ex., le Rapport *Mapping*, op. cit, p. 49 ; le rapport du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme sur les violations des droits de l'homme commises par le Mouvement du 23 mars (M23) dans la province du Nord-Kivu avril 2012-novembre 2013, octobre 2014 ; le rapport de Watchlist on Children and Armed Conflict sur l'impact des conflits armés sur les enfants en République démocratique du Congo, juin 2003 et le rapport final du Groupe d'expert de l'ONU sur la République démocratique du Congo, établi en application du paragraphe 4 de la résolution 2021 (2011) du Conseil de sécurité, Nations Unies, Conseil de sécurité, 15 novembre 2012 ; le rapport du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme en

La persistance et la recrudescence des violations, aussi bien de la part des acteurs étatiques que non étatiques sur le territoire de la RDC, conduisent donc à analyser l'insuffisance des mesures internes de mise en œuvre du DIH.

DEUXIÈME PARTIE : L'INSUFFISANCE DES MESURES DE MISE EN ŒUVRE DU DIH PAR LA RDC

Depuis le début des conflits en RDC, des nombreux rapports font état de plusieurs actes de violations graves du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme commis sur le territoire congolais, notamment des massacres, des violences sexuelles, des enlèvements des enfants et d'autres exactions graves.

On peut ainsi citer le rapport du Bureau Conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (BCNUDH)⁶⁵². Ce rapport de 15 pages porte sur les violations des droits de l'homme mais également du droit international humanitaire. Les experts des droits de l'homme y confirment qu'entre avril 2012 et novembre 2013, « des membres du M23 ont commis de nombreuses violations des droits de l'homme dont des atteintes au droit à la vie à l'encontre de 116 personnes, des atteintes au droit à l'intégrité physique à l'encontre de 351 personnes dont 161 victimes de viol, des atteintes au droit à la liberté et à la sécurité de la personne à l'encontre de 296 personnes dont 18 travaux forcés, et 50 atteintes au droit à la propriété⁶⁵³ ». Par ailleurs, parmi les violations des règles du droit international humanitaire le rapport fait état des exécutions sommaires et des recrutements d'enfants⁶⁵⁴.

Un autre rapport des spécialistes des droits de l'homme de l'ONU sur la RDC date de juillet 2020. Il porte sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans les territoires de Beni au Nord-Kivu et de l'Irumu et Mambasa en Ituri, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 31 janvier 2020. Il a été réalisé dans le cadre Bureau Conjoint des Nations Unies aux Droits de l'homme HCDH-MONUSCO⁶⁵⁵. En effet, le BCNUDH a documenté 397 cas de violations des droits de l'homme commises par les ADF dont 379 dans le territoire de Beni, et 18 dans le territoire d'Irumu, en Ituri⁶⁵⁶. Parmi ces atteintes nous pouvons citer des atteintes au droit à la vie et à l'intégrité physique, des enlèvements, des travaux forcés et des attaques des hôpitaux

⁶⁵² Nations Unies, Droits de l'homme, Haut-Commissariat, Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la Stabilisation en RDC, Rapport du Bureau Conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme sur les violations des droits de l'homme commises par le Mouvement du 23 mars (M23) dans la Province du Nord-Kivu, avril 2012-novembre 2013, octobre 2014

⁶⁵³ *Idem.*, p. 7.

⁶⁵⁴ *Ibidem.*

⁶⁵⁵ Bureau Conjoint des Nations Unies aux Droits de l'homme HCDH-MONUSCO, Rapport sur les atteintes et violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire par des combattants des ADF et des membres des forces de défense et de sécurité dans les territoires de Beni au Nord-Kivu et de l'Irumu et Mambasa en Ituri, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 31 janvier 2020, juillet 2020

⁶⁵⁶ *Idem.*, p. 12.

et écoles⁶⁵⁷. Il est reproché également aux ADF des nombreuses violations des règles du droit international humanitaire notamment le recrutement forcé d'enfants⁶⁵⁸. Au cours de la période couverte par le rapport, 116 enfants ont été enlevés par les ADF lors des attaques de villages⁶⁵⁹. Le rapport fait aussi état des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises par les forces de défense et de sécurité, notamment des exécutions extrajudiciaires et les viols⁶⁶⁰.

En outre, dans une déclaration du 4 février 2022, le Conseil de sécurité des Nations Unies condamnait avec la plus grande fermeté les attaques perpétrées le 1^{er} février 2022 par les milices de la Coopération pour le Développement du Congo (CODECO) contre le camp de personnes déplacées de Savo, dans la province de l'Ituri en RDC, faisant au moins 58 morts et plus de 40 blessés parmi les civils. Le Secrétaire général de l'ONU a également condamné fermement ces attaques meurtrières.

Selon une coalition des ONG, environ 120 groupes armés non étatiques sévissent dans l'Est de la RDC, s'attaquant aux civils. Les forces gouvernementales sont également impliquées dans des violations graves du DIH et DIDH dans ce pays, notamment dans les régions du Kasaï, dans le centre, et dans le territoire de Yumbi, à l'ouest. Des officiers présumés coupables de ces crimes occupent toujours des postes de haut niveau dans la chaîne de commandement. Des chefs rebelles impliqués dans des nombreuses violations des droits humains ont été intégrés dans l'armée, la police et les services de renseignement congolais. D'autres ont été promus et nommés à des postes politiques clés, tout en restant impliqués dans les conflits armés et profitant de l'économie de guerre. Les forces gouvernementales utilisent souvent des groupes armés non étatiques comme des forces auxiliaires. Des gouvernements étrangers apportent leur soutien à des milices rebelles en toute impunité.

Dans une déclaration faite par le Dr Denis Mukwege, « des décennies d'impunité pour des crimes graves continuent d'alimenter les conflits et les exactions en RD Congo⁶⁶¹ ».

Dans sa résolution 2020/2783 (RSP), le Parlement européen a également souligné que « la République démocratique du Congo reste confrontée à des violences, des attaques, des meurtres

⁶⁵⁷ Bureau Conjoint des Nations Unies aux Droits de l'homme HCDH-MONUSCO, *op. cit.*, p. 13.

⁶⁵⁸ *Idem.*

⁶⁵⁹ *Ibidem.*

⁶⁶⁰ BCNUDH HCDH-MONUSCO, *op. cit.*, p. 13-14; par forces de défense et de sécurité il faut entendre les militaires des FARDC et les agents de la Police congolaise (PNC), principaux membres impliqués dans les opérations contre les ADF.

⁶⁶¹ Rapportée par AMNESTY INTERNATIONAL en avril 2021

et d'innombrables violations des droits de l'homme perpétrés par des groupes armés nationaux et étrangers, notamment dans l'est du pays [...]»⁶⁶² et que « ces attaques se sont multipliées [...], en particuliers à la frontière entre l'Ituri et le Nord-Kivu⁶⁶³ ».

La répétition de ces violations et ce, malgré l'engagement international et les réformes mises en place en RDC, laisse entrevoir les difficultés qu'éprouve ce pays à mettre en œuvre le DIH. Ce qui amène à examiner la persistance des lacunes dans la mise en œuvre du DIH, (Titre I), avant de proposer des mesures susceptibles de favoriser la mise en œuvre effective de ce droit dans ce pays (Titre II).

⁶⁶² Résolution du Parlement européen sur le cas du Dr Mukwege en République démocratique du Congo (2020/2783 (RSP)), A.

⁶⁶³ *Idem.*

TITRE I : LA PERSISTANCE DES LACUNES DANS LA MISE EN ŒUVRE DU DIH EN RDC

Les Conventions de Genève⁶⁶⁴ obligent les États « à respecter et faire respecter le droit international humanitaire par [leurs] forces armées ainsi que par toutes les autres personnes ou groupes agissant en fait sur [leurs] instructions ou [leurs] directives ou sous [leur] contrôle ». Cette obligation est réitérée par le Protocole additionnel I⁶⁶⁵. Le Conseil de sécurité de l'ONU invite les États à respecter cette obligation⁶⁶⁶. L'Assemblée générale de l'ONU aborde dans le même sens⁶⁶⁷. Cette obligation est appuyée par les organisations internationales⁶⁶⁸.

La jurisprudence de la CIJ dans l'affaire *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* et contre celui-ci *Nicaragua c/ États-Unis d'Amérique* (fond, arrêt du 27 juin 1986, CIJ, Recueil 1986, par. 220), la Règle 139 de l'étude du CICR *Droit international humanitaire coutumier* (voir J.M. Henckaerts et L. Doswald-Beck, vol. I : Règles, Bruylant, CICR, pp. 651-655), confirment l'application de l'article premier commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 aux conflits armés internationaux et non internationaux.

Les derniers rapports du Secrétaire général des Nations Unies sur la protection des civils en période de conflits armés indiquent néanmoins que la population civile demeure la principale victime dans les conflits armés contemporains, notamment en RDC, avec des violations du DIH perpétrées aussi bien par l'Armée régulière et les forces de sécurité que par les groupes rebelles. Malgré des nombreux appels au respect du DIH, les dispositions de ce droit sont constamment violées en RDC, ce qui amène à rechercher les principales lacunes dans la mise en œuvre du DIH, tant du côté de l'armée régulière que celui des groupes rebelles, expliquant ces situations tragiques.

Ces lacunes tiennent principalement au manque de capacités de la RDC en matière de lutte contre l'impunité (Chapitre I), et aux écueils de la mise en œuvre de la responsabilité pour violations du DIH dans le cadre des conflits affectant cet État (Chapitre II).

⁶⁶⁴ Convention de Genève sur les prisonniers de guerre (1929), art. 82 ; Conventions de Genève (1949), art. premier commun

⁶⁶⁵ Protocole additionnel I aux Conventions de Genève (1949), art. premier

⁶⁶⁶ P. ex. rés. 822, par. 70 et rés. 853, par. 73

⁶⁶⁷ P. ex. rés. 2674 (XXV), par. 90, rés. 2677 (XXV), par. 91

⁶⁶⁸ P. ex. XXIV^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. VI ; Conférence africaine sur l'utilisation des enfants soldats, Déclaration de Maputo concernant l'utilisation des enfants en tant que soldats, par. 125

CHAPITRE I : Le manque de capacités de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH

Les violations du DIH se produisent parfois en raison d'une connaissance insuffisante des règles du DIH ou « le manque de capacité ». Robert Kolb abonde dans le même sens lorsqu'il écrit que « les violations du droit ne reposent pas toujours sur une volonté délibérée⁶⁶⁹ ». Pour Robert Kolb, « les règles du DIH sont violées parce que soit les États n'ont pas les moyens matériels pour assurer une bonne application de ces règles ou soit parce que les acteurs sur le terrain ignorent lesdites règles⁶⁷⁰ ». La question des ressources est centrale dans le respect du DIH en RDC (Section 1), de même que celle des capacités du système judiciaire congolais en matière de lutte contre l'impunité (Section 2).

Section 1 : La question des ressources dans le respect du DIH en RDC

En RDC, les violations du DIH sont favorisées non seulement par des causes économiques (§1), mais également par la défaillance des institutions civiles et militaires pour mettre en œuvre le DIH (§2)

§1- Des violations du DIH favorisées par des causes économiques

L'un des buts du DIH est, il faut le rappeler, de « limiter la souffrance humaine causée par les conflits armés en assurant, autant que possible, protection et assistance aux victimes de ces conflits⁶⁷¹ ». Dans cette perspective, certains auteurs sont d'avis que l'effectivité des règles du DIH dépend largement des sanctions qui l'accompagnent, de la nature de celles-ci et de leur procédure de mise en œuvre⁶⁷².

La mise en œuvre des règles du DIH suppose, leur application effective, le contrôle de leur respect et éventuellement la répression de leur violation⁶⁷³. En d'autres termes, pour assurer une bonne application des règles du DIH, il faut contrôler le respect de ces règles et éventuellement réprimer leurs violations.

⁶⁶⁹ R. KOLB, *Théorie du droit international*, 2^{ème} éd., Coll. de Droit international, 2013, p. 343

⁶⁷⁰ *Idem.*

⁶⁷¹ M-C. DJIENA WEMBOU et D. FALL, *Droit international humanitaire. Théorie générale et réalités africaines*, L'Harmattan, 2000, p. 109.

⁶⁷² *Idem.*

⁶⁷³ *Ibidem.*

Mais, le DIH étant un droit qui s'applique dans un contexte particulier, en l'occurrence de la guerre, il se trouve que c'est dans un contexte où les vies humaines sont constamment exposées⁶⁷⁴. Le DIH se révèle « à la fois comme un droit spécial et comme un droit négocié et adopté par les États⁶⁷⁵ ». Il appelle un compromis entre la nécessité militaire et le but humanitaire⁶⁷⁶. Cependant, comme le souligne S. E. Mohammed Bedjaoui, « le DIH demeure un droit mal connu et mal sanctionné⁶⁷⁷ ». Cette affirmation faite jadis par Maurice Torrelli et relayée par Mohammed Bejaoui reflète parfaitement la situation en RDC.

Le concept sanction sus mentionné est avancé pour désigner « les moyens de réalisation » du DIH ou encore comme « un mécanisme institutionnel précis chargé de réagir contre les violations » des règles du DIH. Ainsi, en parlant de moyens matériels pour assurer une bonne application du DIH notamment en RDC, nous entendons entre autres le système de justice congolais. En d'autres termes, il s'agit de moyens dont dispose le système judiciaire congolais pour donner suite voulue aux violations du DIH. A cet égard on pourrait affirmer que l'Etat reste la principale institution pour assurer une bonne application des règles du DIH. Cependant, il faut reconnaître qu'en Afrique et particulièrement en RDC, la structure étatique est faible. Cette faiblesse se traduit notamment par l'incapacité des Cours et tribunaux congolais à faire face aux crimes internationaux commis sur une vaste échelle, dans le cadre des conflits armés qui sévissent en RDC, dans un contexte des attaques systématiques et généralisées.

A ce sujet, on peut relever l'impunité constatée notamment à l'encontre des crimes internationaux commis en rapport avec l'exploitation illégale des ressources naturelles en RDC. Cette réalité démontre à bien d'égard la faiblesse du système de justice de ce pays⁶⁷⁸.

En effet, l'affaire Kilwa a démontré (par exemple), « les difficultés à prouver la responsabilité juridique des entreprises multinationales, même lorsqu'elles fournissent des armes ou un soutien logistique aux groupes armés, dans la commission de violations du DIH⁶⁷⁹ ». Selon le Rapport *Mapping*, le procès dans l'affaire sus mentionnée a démontré que « lorsqu'on s'attaque à des intérêts économiques, les interférences politiques et le manque d'impartialité sont encore

⁶⁷⁴ M-C DJIENA WEMBOU et D. FALL, *op. cit.*, p. 109.

⁶⁷⁵ *Idem*

⁶⁷⁶ *Ibidem*, p. 207.

⁶⁷⁷ Voir, l'avant-propos de S. E. Mohammed Bedjaoui, juge et ancien président de la Cour internationale de justice, de l'ouvrage *Droit international humanitaire : Théorie générale et réalités africaines* de M-C DJIENA WEMBOU et D. FALL, *op. cit.*, p. 9.

⁶⁷⁸ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 374.

⁶⁷⁹ CM/Lubumbashi, MP etc PC c/ Adémar Ilunga et consorts, « Arrêt », RP 010/2006, 28 juin 2007, (ci-après, Arrêt Kilwa ») ; HCM, MP et PC c/ Ilunga Adémar et Sadiaka Sampanda, « Arrêt », RPA 017/2007, 30 octobre 2008, (ci-après, arrêt Kilwa, HCM).

plus criants que dans d'autres affaires⁶⁸⁰ ». Ce rapport dénonce donc un manque de volonté politique du gouvernement congolais, c'est-à-dire, le manque d' « un engagement ferme⁶⁸¹ » pour entreprendre des réformes nécessaires⁶⁸² susceptibles de favoriser l'instauration de l'état de droit en RDC. Il renseigne que « la grande majorité des décisions rendues par ces juridictions, l'ont été suite à des pressions constantes de la MONUC et des ONG⁶⁸³ ».

A cette liste on peut inclure les motivations d'ordre économiques comme causes des violations du DIH. Dans son ouvrage, *Principes de droit des conflits armés*⁶⁸⁴ Eric David soutient que le DIH peut être violé pour des motivations purement économiques. En effet, Eric David n'est pas le seul auteur à soutenir la thèse selon laquelle les violations des règles du DIH peuvent avoir pour causes les motivations économiques. Ce point de vue est également partagé par d'autres auteurs notamment Olivier Lanotte⁶⁸⁵ et Apoli Bertrand Kameni⁶⁸⁶. Ce dernier fait observer que « les motivations économiques, en l'occurrence la course aux minerais stratégiques est révélatrice des conflits politiques et armés à travers le monde et tout particulièrement en Afrique ».

1) Des violations du DIH attisées par la convoitise des minerais stratégiques

Apoli Bertrand Kameni entend « les matières premières minérales de première nécessité des sociétés industrialisées ». Il relève que ces « matières premières minérales de première nécessité forme environ 5% de la masse de l'organisme humain et sont les constituants élémentaires de la nutrition et de la médecine. Elles se trouvent à la source de la puissance et de la prospérité. Dans les laboratoires, elles se placent en amont des avancées scientifiques. En aval dans les usines, elles sont nécessaires dans l'élaboration et la fabrication des biens de consommations ordinaires et de pointe. Au quotidien, elles permettent la généralisation de la haute technologie ».

Selon Apoli Bertrand Kameni, les caractéristiques ci-dessus placent les ressources sus mentionnées « au centre des constantes convoitises nationales et internationales ». Ainsi, dans son ouvrage, Apoli met en relation « les enjeux miniers et les conflits armés sur le continent africain », notamment en République démocratique du Congo. Au terme de ses analyses, il parvient à la conclusion selon laquelle « les conflits politiques et armés majeurs en Afrique,

⁶⁸⁰ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 372

⁶⁸¹ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 27.

⁶⁸² Sur les réformes nécessaires voir Rapport *Mapping*, op. cit, p. 509-516.

⁶⁸³ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 20.

⁶⁸⁴ E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, 5^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 978-1046.

⁶⁸⁵ O. LANOTTE, op. cit., p. 237.

⁶⁸⁶ B. K. APOLI, op. cit., p. 2.

leur fréquence d'apparition, leur déroulement, leur intensification, leur reflux, entre groupes ou entre États ainsi que les interventions de puissances extérieures sont directement en rapport avec l'enjeu du sous-sol ». Pour l'auteur, « les enjeux miniers ont dévoilé une logique conflictogène et belligène existentielle propre à l'Afrique doublement gravée dans sa géographie ». Il considère que « la concentration dans le sous-sol d'un certain nombre de richesses minérales rares et leur inscription naturelle à la confluence des continents, érigent l'Afrique en enjeu à vocation mondiale ».

L'auteur soutient que « les principaux conflits en Afrique sont largement la résultante d'un processus de coproduction par les alliances économiquement et industriellement motivées entre les princes du Nord et les princes du Sud ». Il pense que « les conflits africains ne peuvent être pertinemment appréhendés, et *a fortiori* résorbés, en minorant les aspects relevés ci-dessus⁶⁸⁷ ».

Enfin, Apoli Bertrand Kameni soutient que « ce n'est donc pas fondamentalement la culture, les ethnies ou les religions qui sont à la base de conflits en Afrique, mais bien ceux-ci qui instrumentalisent celles-là au service des rentes économico-stratégiques internationales et de la rente du pouvoir national en Afrique, que génèrent le contrôle des biens rares, dont essentiellement les minerais stratégiques ».

Ainsi, dans le cas sous examen, le rapport des experts de l'ONU⁶⁸⁸ démontre bien que l'exploitation des ressources naturelles a joué un rôle non négligeable dans la commission des crimes internationaux sur le territoire de la RDC entre mars 1993 et juin 2003. Selon ce rapport, « dans nombre important d'événements, la lutte entre les différents groupes armés pour l'accès aux richesses de la RDC et leur contrôle a servi de toile de fond des violations perpétrées sur les populations civiles ». Il établit « un lien indirect, mais très réel, entre l'exploitation illégale des ressources naturelles et les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire⁶⁸⁹ » à l'Est de la RDC.

Les différents rapports de l'ONU sur la RDC mentionnent que « ce n'est pas un hasard si les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire ont

⁶⁸⁷ Dans ce sens, A. PLAUCHUT, *Stratégies rebelles et aide internationale dans l'Afrique des Grands Lacs. 1981-2013*, Coll. Monde en mouvement, l'Harmattan, Paris, 2018. En effet, Scott STRAUS, Professeur et Vice-président du Département de Science politique de l'Université du Wisconsin aux Etats-Unis écrit pour préfacier cet ouvrage que « depuis le début des années 1990, la région des Grands Lacs en Afrique subsaharienne a été le théâtre d'une déstabilisation et d'une violence d'une rare intensité. Des millions de civils ont perdu la vie [...] en République démocratique du Congo. [...] La source fondamentale de la déstabilisation a été la lutte armée pour le contrôle du pouvoir, des ressources et du territoire ».

⁶⁸⁸ Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres formes de richesses de la RDC créé à la suite d'une demande du Conseil de sécurité en juin 2000.

⁶⁸⁹ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 354

été commises dans les provinces du Nord-Kivu et du Sud-Kivu, au Maniema, en province orientale et au Katanga ». Ils relèvent que « ces zones riches en ressources naturelles, sont tombées sous le contrôle successif de groupes armés nationaux et étrangers ainsi que d'armées étrangères, poussés par l'appât de ces ressources naturelles⁶⁹⁰ ».

Les rapports indiquent par ailleurs que « certains des acteurs ont élaboré de vastes stratégies visant à occuper militairement les régions sus mentionnées ». Ils font observer que « d'autres, particulièrement les groupes rebelles congolais, collaboraient avec les plus offrants ». Ils révèlent que « quel que soit leur niveau d'organisation, tous les acteurs ont infligé de graves souffrances aux populations civiles. Ils ont eu tous recours aux mêmes pratiques pour saisir et maintenir le contrôle des territoires convoités : massacres de civils non armés, viols, tortures, arrestations et détentions arbitraires et déplacements forcés. Dans les mines, le travail forcé et l'utilisation des enfants a été générale et systématique⁶⁹¹ ».

Le rapport *Mapping* cite notamment les batailles de Lulinga au Sud-Kivu. Il indique que « les combats avaient éclaté entre les soldats de l'armée nationale congolaise (ANC) (branche armée du RCD-Goma) et le groupe armé Mayi-Mayi pour le contrôle des mines de Coltan⁶⁹² ». Il signale au moins une dizaine d'affrontements lesquels avaient causé la mort des civils, leurs déplacements et les pillages de leurs biens⁶⁹³.

Le rapport mentionne également que « les commerçants de Coltan ont eux aussi été victimes de meurtre, de torture, de mauvais traitement⁶⁹⁴ [...] ». Il relève qu'« en juillet 2001, des militaires de l'ANC ont exécuté un commerçant de minerais et douze porteurs à Punia, dans la province de Maniema ». Il fait observer que « cette exécution était ordonnée par des autorités locales afin de s'approprier l'importante cargaison de Coltan et d'or ainsi qu'une grande quantité d'argent liquide ».

Le rapport indique également qu'« à part les minerais, les parcs nationaux de Virunga (Nord-Kivu) et de Kahuzi-Biega (Sud-Kivu) ont été également au centre d'affrontements entre les forces rebelles et militaires à cause de la faune qui s'y trouve et de l'ivoire obtenu du braconnage des éléphants⁶⁹⁵ ».

⁶⁹⁰ Rapport *Mapping*, p. 358.

⁶⁹¹ *Idem*, pp. 358-359.

⁶⁹² *Ibidem*, p. 360.

⁶⁹³ *Ibidem*.

⁶⁹⁴ AI, « Nos frères qui aident à nous tuer : Exploitation économique et atteintes aux droits humains dans l'est du pays », avril 2003, p. 32, 33, 35 et 38, cité dans le rapport *Mapping*, op. cit., p. 360.

⁶⁹⁵ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 360.

Le rapport mentionne que « la province orientale a été quant à elle le théâtre de nombreux combats et de nombreuses violations du DIH à cause de ses mines de diamant et d'or, ses vastes étendues de forêts de bois précieux et ses réserves de pétrole à peine explorées⁶⁹⁶ ». Il indique que « lors des trois combats de Kisangani, les armées rwandaise et ougandaise et le RCD-Goma ont encaissé des revenus importants du commerce des diamants ».

Comme on peut s'en apercevoir, « la concurrence pour les ressources naturelles de la région et l'importance stratégique de la ville de Kisangani », ont probablement favorisé les combats et entraîné des nombreuses violations du DIH. A cet égard, le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en RDC a affirmé que « les causes des conflits armés dans ce pays sont à la fois économiques et politiques⁶⁹⁷ ».

Le rapport *Mapping* indique aussi que « les affrontements entre les militaires de l'ANC/APR et les groupes rebelles dans la zone diamantifère de Masimango, au sud du territoire d'Ubundu en 2001, ont provoqué de nombreux massacres de civils, dont des mineurs⁶⁹⁸ ».

Le Rapport spéciale sur les événements d'Ituri⁶⁹⁹ mentionne aussi clairement que « les intérêts économiques des parties au conflit étaient devenus de plus en plus évidents au fur à mesure du déroulement des événements ». Il relève que « les agendas économiques et politiques de l'Ouganda et du Rwanda ont donné lieu à des alliances changeantes et contradictoires ainsi qu'à un soutien militaire à des groupes rebelles très violents, qui ont conduit à des violations massives et généralisées des droits de l'homme et du droit international humanitaire ». Ce Rapport précise que « les combats se sont déroulés principalement dans des zones riches en matières premières ou dans des régions qui donnaient accès à ces zones ».

Les événements qui se sont produits dans la ville de Mongwalu, en Ituri, et ses environs illustrent aussi d'une manière évidente « le lien entre la ruée vers les ressources naturelles par les combattants et les violations du DIH ». En effet, « la ville de Mongwalu est au cœur d'une région d'exploitation aurifère. Elle a changé de mains à plusieurs reprises en 2002 et 2003. Les

⁶⁹⁶ *Idem.*

⁶⁹⁷ Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en RDC (E/CN.4/2001/40), cité dans le Rapport *Mapping*, op. cit., p. 361 ; Dans une interview sur la radio Okapi le 29 juillet 2019, M. François Grignon, représentant spécial adjoint du Secrétaire général des Nations Unies en RDC a reconnu par rapport à la situation sécuritaire à Beni au Nord-Kivu « des violences qui sont causées par des gens qui prennent la casquette ADF, mais pour des motifs qui sont beaucoup plus économiques ».

⁶⁹⁸ Entretiens avec l'Equipe *Mapping*, province orientale, décembre 2008 et janvier 2009 ; Groupe justice et libération, « Massacres des populations civiles dans les villages de Masimango, Kababali et Abali », 2001, cités dans Rapport *Mapping*, op. cit., p. 361

⁶⁹⁹ MONUC, Rapport spécial sur les événements d'Ituri (S/2004/573), par. 105-112 ; HRW, « Ituri : couvert de sang », 2003, pp. 36-38 ; AI, « Au bord du précipice : aggravation de la situation humanitaire en Ituri », 2003, pp. 17-19, cités dans le Rapport *Mapping*, op. cit., p. 362

groupes armés Hema de l'UPC et Lendu du FNI se sont battus farouchement pour le contrôle de la ville » sus mentionnée. Divers rapports sur ces événements révèlent que « pour le contrôle de cette ville, chaque groupe armé a commis des massacres de civils, des viols, des tortures, d'arrestations et détentions arbitraires. Des dizaines de milliers de personnes ont été contraints de fuir leurs foyers⁷⁰⁰ ».

Un rapport de la MONUC a décrit la ville de Mongwalu à l'époque comme « une ville à conquérir pour ses ressources naturelles⁷⁰¹ ». Selon ce rapport, « l'intensité du conflit, le nombre d'acteurs impliqués étaient largement tributaires d'intérêts économiques ». Il indique que, « outre les perspectives d'enrichissement, les groupes armés utilisaient l'argent de l'exploitation des ressources naturelles pour acheter des armes et des munitions⁷⁰² ».

2) L'exploitation des ressources naturelles, facteur de prolongation des conflits armés et de violations du DIH

Le Rapport du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC relève que « les bénéfices tirés de l'exploitation des ressources naturelles ont été tels que, dans un laps de temps très court, la guerre a commencé à s'autofinancer ». Selon ce rapport, « toutes les parties aux conflits, y compris le gouvernement congolais, ont fait d'énormes profits grâce au commerce des ressources naturelles⁷⁰³ ».

En 2002, le Rapport final du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC a établi que « toutes les mines de Coltan situées dans l'est de la RDC profitaient soit à un groupe rebelle soit à des armées étrangères⁷⁰⁴ ». Selon ce rapport, « les preuves démontrant que le Rwanda et l'Ouganda ont financé leurs dépenses militaires grâce aux revenus tirés de l'exploitation des ressources naturelles de la RDC sont abondantes. Pour le Rwanda, ces revenus couvraient, selon certaines estimations, en 1999, 80% de l'ensemble des dépenses de l'APR. L'armée ougandaise quant à elle a vu son budget considérablement renforcé grâce aux profits tirés des richesses de la RDC, particulièrement des districts de l'Ituri et du Haut-Uélé, de 1998 à 2002 ». Le rapport précise qu' « une grande partie

⁷⁰⁰ HRW, « Ituri : couvert de sang », 2003 ; HRW, « le fléau de l'or », 2005, cités dans rapport Mapping, op. cit., p. 362

⁷⁰¹ MONUC, Rapport spécial sur les événements d'Ituri (S/2004/573), cité dans le Rapport Mapping, op. cit., p. 362

⁷⁰² HRW, « Le fléau de l'or », 2005, pp. 55-56, *Idem* p. 363.

⁷⁰³ Rapport du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC (S/2001/357), cité dans le Rapport Mapping, op. cit., p. 368

⁷⁰⁴ Rapport final du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC (S/2002/1146), par. 80, *Idem*.

de l'or produit en Ituri a été exportée par l'Ouganda, puis réexportée comme s'il provenait de sa production intérieure ».

Selon une observation des rédacteurs du Rapport *Mapping*, « l'exploitation illicite des ressources naturelles de la RDC et les violations graves du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire qui en découlent, n'auraient pas eu lieu sur une telle ampleur s'il y avait pénurie d'acheteurs étrangers prêts à se procurer ces marchandises et ce, en dépit de l'existence de rapports dénonçant ces violations ». Le rapport renseigne que « les acheteurs étaient notamment des sociétés privées enregistrées dans d'autres pays, y compris des sociétés multinationales⁷⁰⁵ ». Le rapport indique que, « dans certains cas, les sociétés étrangères ou multinationales participaient directement aux négociations avec les auteurs de violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire, payaient des groupes armés ou leur fournissaient des installations ou des moyens logistiques pour l'exploitation des ressources naturelles⁷⁰⁶ ».

Le Rapport du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC établit les liens entre le trafic des dites ressources et d'autres réseaux criminels, en particulier ceux qui sont impliqués dans le commerce d'armes. Il souligne, enfin, la difficulté à restreindre les activités d'exploitation illégale sus décrite ou d'y mettre fin, sans devoir s'attaquer au problème de trafic d'armes.

Le pillage et l'exploitation illégale des ressources naturelles créent un contexte de violations généralisées du DIH en RDC, occasionnant la fuite des capitaux nécessaires au développement et privent les institutions civiles et militaires de moyens indispensables pour mettre en œuvre le DIH.

§2 Le manque de moyens des institutions civiles et militaires pour mettre en œuvre le DIH

Les institutions civiles et militaires sont appelées à concourir à la mise en œuvre du DIH à titre préventif, cependant, comme relevé, celles-ci manquent de moyens.

1) Le manque de moyens des FARDC

⁷⁰⁵ IPIS, "Supporting the war Economy in the DRC: European Companies and the Coltan Trade", 2002; Global Witness, "Undermining peace. Tin: the Explosive Trade in Cassiterite in Eastern DRC", 2005, p. 23 et Global Witness, "Complaint to the UK National Contact Point under the Specific Instance Procedure of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises", 20 février 2007, cités dans Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 370

⁷⁰⁶ Greenpeace International, "Carving up the Congo", avril 2007; Global Witness, "Same Old Story-A Background Study on Natural Resource in the DRC", 2002; cités dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 371

Le manque de moyen des FARDC implique des réformes de leur formation en DIH, de leur structuration, mais également de leur équipement.

Les États ont l'obligation d'assurer l'enseignement du DIH en temps de paix comme en temps de conflit armé⁷⁰⁷. Le Conseil de sécurité de l'ONU appelle souvent les États à s'acquitter de cette obligation. Il en est de même de l'Assemblée générale de l'ONU, de la Commission des Nations Unies pour les droits de l'homme et des autres organisations internationales⁷⁰⁸. Les États doivent observer que certaines armes ne soient pas utilisées, notamment celles qui frappent sans distinction⁷⁰⁹. Enfin, les États doivent se doter des moyens matériels nécessaires pour assurer une bonne application des règles du DIH.

Dans le cas qui nous occupe, on a pu constater que les membres des différents groupes armés, voir certains membres des forces armées étatiques engagés dans les conflits armés en RDC ignorent les règles du DIH. En effet, les membres des forces armées de la RDC sont pour la plupart, il faut le rappeler, issus du processus de paix et proviennent d'anciennes factions des groupes rebelles. Au dire d'un observateur, « ces membres des différents groupes rebelles ont changé d'uniforme et de chaîne de commandement en intégrant l'armée régulière sans pour autant changer de comportement ». Ce qui explique, on l'a vu, le comportement des militaires en opération, caractérisé par des violations systématiques des règles du DIH. A cet égard on peut citer le cas de la province du Sud-Kivu. En effet, « entre 2001 et 2003, plusieurs groupes armés s'étaient affrontés contre les forces armées de la RDC. Tous avaient une chose en commun : les violations systématiques des règles du DIH et cela, à la faveur de l'impunité et de l'insécurité généralisées. Les auteurs des dites violations étaient d'ailleurs difficilement identifiables⁷¹⁰ ».

⁷⁰⁷ Convention de Genève de 1906, art. 26 ; Convention de Genève de 1929, art. 27 ; I^{ère} Convention de Genève (1949), art. 47 ; II^{ème} Convention de Genève (1949), art. 48 ; III^{ème} Convention de Genève (1949), art. 127 ; IV^{ème} Convention de Genève (1949), art. 144 ; Protocole additionnel I (1977), art. 83 ; Protocole additionnel II (1977), art. 19

⁷⁰⁸ Voir p. ex, Conseil de sécurité de l'ONU, rés. 1265, par. 485 et rés. 1292, par. 488 ; Assemblée générale de l'ONU, rés. 2852 (XXVI), par. 487 et rés. 3032 (XXVII), par. 488, rés. 3102 (XXVIII), par. 489 ; Commission des Nations Unies pour les droits de l'homme, rés. 1994/85, 1995/72 et 1696/80, par. 496, rés. 1995/73, par. 497 et rés. 2000/58, par. 498 ; IV^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. VIII, XX^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. XII, par. 525

⁷⁰⁹ Protocole additionnel I (1977), art. 51, par. 4 ; cette disposition interdit d'employer des armes qui frappent indistinctement des objectifs militaires et des personnes civiles ou des biens de caractère civil ; voir aussi, le Statut de la CPI (1998), art. 8, par. 2, al. b) xx)

⁷¹⁰ Dans une enquête réalisée auprès de 492 victimes de violences sexuelles au Sud-Kivu entre 1996 et 2003, 27% de l'ensemble des violences sexuelles sont attribuées aux milices rwandaises, 26% aux milices burundaises, 20% au RCD-Goma et 16% aux Mayi-Mayi ; Lire à ce sujet RFDA et IA, « Le corps des femmes comme champ de bataille », 2004 ; lire également HRW, « En quête de justice : poursuivre les auteurs de violences sexuelles commises pendant la guerre au Congo », 2005, cités dans le Rapport *Mapping, op. cit.*, p. 317.

Face à cette situation, l'ONU par le biais du Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (BCNUDH) a initié une série de formations des FARDC au DIH et au DIDH. Une première phase de formation a été organisée en avril et mai 2019 en faveur de 163 commandants des unités des FARDC à Beni, Butembo et Lubero. En mars 2020, au moins 500 soldats et officiers de différentes unités avaient bénéficié de ces formations.

Selon la MONUSCO, la démarche consistait à aller vers les troupes là où c'était accessible pour donner cette formation, les militaires se trouvant dans une zone opérationnelle étant souvent occupés à faire la guerre. Considérant que les risques de violation des droits de l'homme et du droit international humanitaire étaient grande lors des opérations de grande envergure, il fallait donc au moyen de la formation influencer le comportement des militaires pour protéger les civils.

Les violations du DIH peuvent aussi être occasionnées par les types d'armes et d'équipements militaires. A cet égard, Camilla Waszink considère que les types d'armes et d'équipements dont disposent les belligérants peuvent avoir d'incidence sur le respect du DIH et la protection accordée à la population civile pendant la période du conflit armé. Elle fait observer que « certaines armes sont interdites par le DIH parce qu'elles frappent sans distinction lorsqu'elles sont utilisées⁷¹¹ ».

En l'espèce, les belligérants n'ont pas hésité à utiliser par exemple les mines anti-personnel à des différentes périodes, principalement à l'Est de la RDC et dans la province de l'Equateur ainsi que le long des lignes de front qui ont coupé le pays en deux du nord-ouest au sud-est.

« Les violations du DIH sont [aussi] entretenues par la facilité d'accès aux armes et munitions⁷¹² ». Cette situation a amené le Conseil de sécurité des Nations Unies à imposer dans un premier temps un embargo sur les armes destinées à tous les groupes armés en activité dans l'est de la RDC le 28 juillet 2003, puis dans un deuxième temps à l'élargir à l'ensemble du pays le 18 mai 2005, visant désormais les armes destinées aux FARDC en général.

En dépit de l'embargo, « certains États- dont la Chine, la France, l'Ukraine et les États-Unis- ont fourni des armes aux forces de sécurité congolaises. Ces armes et munitions destinées aux forces gouvernementales constituent [...] la principale source d'approvisionnement des groupes armés actifs dans l'est de la RDC⁷¹³ ».

⁷¹¹ Protocole additionnel I (1977), art. 51, par. 4, Cette disposition interdit d'employer des armes qui sont « propres à frapper indistinctement des objectifs militaires et des personnes civiles ou des biens de caractère civil » ; voir aussi, le Statut de la CPI (1998), art. 8, par. 2, al. b) xx).

⁷¹² AMNESTY INTERNATIONAL, « République démocratique du Congo – Arguments en faveur d'un traité efficace sur le commerce des armes », juin 2012

⁷¹³ *Idem*, voir aussi le Rapport final du Groupe d'experts sur la République démocratique du Congo, [2

En 2008, le Conseil de Sécurité de l'ONU a décidé d'assouplir l'embargo sur les armes à l'encontre de la RDC, occasionnant une prolifération des armes dans le pays⁷¹⁴. Enfin, dans sa résolution 2641 (2022), le Conseil de sécurité reconduit l'embargo sur les armes et les sanctions à l'encontre de la RDC. Toutefois, cette résolution allège le dispositif d'embargo sur les armes mais étend les motifs d'impositions de sanctions.

2) Le manque de moyens des institutions civiles

Au niveau national, la première des mesures exigées par les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels est celle de traduire les textes dans la ou les langues locales⁷¹⁵, condition indispensable à la diffusion large de ces textes, également imposée par ces instruments⁷¹⁶.

Plusieurs mesures peuvent être envisagées au niveau national pour concourir à la mise en œuvre préventive du DIH, mais nous examinerons celles relatives à l'enseignement du DIH et à la formation de la société civile dans ce domaine. Étant donné que les conflits armés en RDC impliquent les armées régulières des différents pays et les groupes armés locaux et étrangers, la distinction entre militaires et civils devient difficile à faire. Il est donc impérieux que la population connaisse les droits et devoirs découlant du droit international humanitaire. A cet égard, Yves Sandoz suggère que l'enseignement du DIH soit intégré à des différents niveaux du cursus scolaire et, de manière plus approfondie, dans les Universités⁷¹⁷. Néanmoins, il estime qu'au niveau de l'enseignement primaire et secondaire, l'enseignement du DIH doit être adapté à l'âge et au contexte socioculturel des élèves⁷¹⁸.

Si, en RDC, l'enseignement du DIH est dispensé uniquement à l'Université dans des Facultés de droit, nous sommes d'accord avec Yves Sandoz que cet enseignement soit intégré dans d'autres Facultés que celles de droit, « notamment les Facultés d'histoire, de science politique ou, particulièrement, de médecine, dans lesquelles le problème de l'éthique médicale dans la guerre ou les situations d'urgence – médecins dans les prisons, attitude face à la torture, priorités dans les urgences – peut utilement être abordé à la lumière du droit international humanitaire⁷¹⁹ ».

décembre 2011], S/2011/738, partie résumé

⁷¹⁴ AMNESTY INTERNATIONAL, op. cit, juin 2012

⁷¹⁵ Articles 47 C. 1, 48 C. 2, 127 C.3, 144 C. 4, 84 P. I

⁷¹⁶ Articles 48 C.1, 49 C. 2, 128 C. 3, 145 C. 4, 83 P. I, 19 P. II

⁷¹⁷ SANDOZ, Y., et PRATLONG, D., Les moyens de mise en œuvre du droit international humanitaire, État des lieux, analyse des problèmes et éléments de réflexion, Institut international de droit humanitaire, San Remo, Genève, juin 2005, p. 15

⁷¹⁸ *Idem*, p. 16

⁷¹⁹ *Ibidem*

Si la mission d'introduire l'enseignement du DIH dans l'enseignement primaire et secondaire peut être confiée au Ministère de l'éducation en RDC, cela exige des moyens financiers qu'il n'a pas. Le même problème se pose en ce qui concerne l'enseignement universitaire. On peut toutefois saluer les efforts entrepris par le CICR qui organise périodiquement les concours de plaidoirie en DIH dans des Universités congolaises à l'est du pays.

S'agissant de la formation de la population civile, elle peut se faire à travers des conférences publiques, d'où l'importance de la traduction des Conventions dans des langues locales à fin d'assurer une large diffusion du DIH. Cela exige des relais locaux bien formés. Ça peut être aussi la Société nationale de la Croix-Rouge ou du Croissant-Rouge. En dehors de celui-ci, des ONG peuvent contribuer de manière remarquable dans ce domaine. Mais là encore il faut beaucoup de moyens dans un pays où les institutions sont fragilisées par plus de deux décennies de conflits armés.

Si comme relevé *supra* la question des ressources est centrale dans les conflits armés qui sévissent en RDC, celle de la lutte contre l'impunité se pose avec acuité.

Section 2 : Les insuffisances du système judiciaire en matière de lutte contre l'impunité

Faisant suite au rapport *Mapping*, un rapport de la MONUSCO et du HCDH soulignait « les progrès réalisés par les autorités congolaises dans l'adoption de lois et mécanismes judiciaires efficaces en faveur de la lutte contre l'impunité et des poursuites engagées afin de traduire en justice les responsables de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire » ⁷²⁰.

Si la RDC a ratifié les principales Conventions de DIH et adopté de nouvelles législations laissant le choix au juge congolais d'appliquer le droit interne ou le Statut de la CPI en matière de crimes internationaux -imprescriptibles en droit congolais⁷²¹-, selon certains observateurs, « le problème du système judiciaire congolais n'est pas lié à l'inadéquation de la législation mais à l'application de cette législation⁷²² ». Cette réalité a fait dire à Leandro Despouy, respectivement Rapporteur spécial des Nations Unies sur l'indépendance des juges et des

⁷²⁰ MONUSCO & HCDH, Lutte contre l'impunité pour des violations ou abus des droits de l'homme en République démocratique du Congo : accomplissements, défis et recommandations (1^{er} janvier 2014-31 mars 2016), octobre 2016. Il importe de noter que les enquêtes sur terrain ont été menées par la MONUSCO et le HCDH à travers le Bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (BCNUDH).

⁷²¹ Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal ; loi n°15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n°024/200 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire et loi n°15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale

⁷²² Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 420

avocats à son retour d'une mission en RDC que « le système judiciaire de la RDC est dans un état déplorable⁷²³ ».

D'autres observateurs ont confirmé que « les principaux maux qui affectent le système de justice congolais sont la déficience de capacités et l'absence d'indépendance⁷²⁴ », mais également la corruption et le tribalisme.

Ces progrès peuvent certes être considérés comme une participation avérée de la RDC aux mécanismes de mise en œuvre du DIH, mais des besoins importants de réforme d'administration de la justice demeurent (§1) et les efforts de la RDC en matière de réforme de la justice pénale restent dans ce contexte inaboutis (§2).

§1 - Des besoins importants en matière d'administration de la justice

Selon plusieurs observateurs, « l'une des grandes faiblesses du système judiciaire en RDC réside depuis toujours dans l'absence d'indépendance par rapport au pouvoir exécutif ». Ils signalent « les fréquentes interférences et les immixtions des autorités politiques et militaires dans les affaires judiciaires ». A cet égard, le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats affirmait en 2008 que « dans les conditions actuelles, la justice congolaise ne peut pas fonctionner de façon indépendante, car elle est en proie aux ingérences politiques et à la corruption⁷²⁵ ». Pour cet expert, « seul un système judiciaire fort et indépendant est en mesure de traiter équitablement et efficacement des grandes questions de lutte contre l'impunité et de restituer la dignité à des millions des victimes des crimes commis, notamment dans les conflits armés en RDC ».

Il fait observer que « l'indépendance est un attribut nécessaire à l'exercice de tout pouvoir judiciaire pour garantir l'équité du procès⁷²⁶ ». En d'autres termes, pour l'expert précité, « l'indépendance des juges constitue une composante fondamentale des garanties judiciaires reconnues à tout accusé et exprimées dans le droit à un procès juste et équitable par un tribunal compétent, indépendant et impartial⁷²⁷ ».

⁷²³ Rapport du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats (A/HRC/8/4/Add.2), par. 69 (ci-après rapport Despouy), cité dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 420

⁷²⁴ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 421

⁷²⁵ Rapport Despouy (A/HRC/8/4/Add. 2, précité)

⁷²⁶ Déclaration universelle des droits de l'homme, résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale du 10 décembre 1948 et Pacte international relatif aux droits civils et politiques, résolution 2200 A de l'Assemblée générale du 16 décembre 1966.

⁷²⁷ Article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Cette indépendance ne pourra être gagnée que par un accroissement des capacités de l'administration de la justice (1) et du système pénitentiaire (2) en RDC.

1) La déficience de capacités de l'administration de la justice en RDC

La déficience de capacités de l'administration de la justice en RDC est induite par plusieurs facteurs, le manque de moyens budgétaires (a) et d'effectifs (b) mais également le manque de soutien technique et matériel (c).

a) Un budget insuffisant

En 2008, le système judiciaire congolais était dépeint par le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats comme « le parent pauvre des institutions de la RDC⁷²⁸ ». Selon cet expert, « au-delà des dommages causés par la guerre, la cause principale de cette situation résulte du fait que l'État ne donne pas assez de moyens au pouvoir judiciaire pour fonctionner ». Le même constat a été fait par les sept Rapporteurs spéciaux du Conseil des droits de l'homme en 2009. Selon ces derniers, « le problème de l'impunité est étroitement lié à la capacité du système judiciaire ». Ils font observer que « le système judiciaire de la RDC est doté d'un budget insuffisant et demeure dans un état déplorable. Il ne peut assumer sa charge de travail⁷²⁹ ».

Selon le rapport de la rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, « la plupart des pays allouent à la justice entre 2% et 6% de leurs budgets nationaux, la RDC n'en a consacré en moyenne que 0,6% par an de 2004 à 2009⁷³⁰, alors que le budget national était en hausse de près de 30% par an au cours des trois dernières années ». En plus, le rapport indique qu'« en RDC, alors qu'en 1990 le Ministère de la justice occupait le quatrième rang sur le plan protocolaire, aujourd'hui il est relégué à la onzième place⁷³¹ ».

Pour les experts,

« ce sous financement chronique du système judiciaire congolais a des conséquences inexorables sur tous les acteurs judiciaires et sur les justiciables (manque de tribunaux, de personnel qualifiés, d'équipements, des moyens de transport et de communication, de

⁷²⁸ Idem, (A/HRC/8/4/Add. 2), par. 73

⁷²⁹ Rapport conjoint de sept procédures spéciales thématiques sur l'assistance technique au gouvernement de la République démocratique du Congo et l'examen urgent de la situation dans l'est du pays (A/HRC/10/59), p. 62, cité dans le Rapport *Mapping*, op. cit., p. 422

⁷³⁰ Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences (A/HRC/7/6/Add. 4), par. 71 ; voir également audit 2004, p. 27, loi n° 07/009 du 31 décembre 2007 portant budget de l'État congolais pour l'exercice 2008

⁷³¹ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 422

formation adéquate, de sécurité et de système de protection des témoins, d'accès aux victimes, d'accès à la défense), bref toutes les composantes du système de justice, civile et militaire, sont touchées⁷³² ».

b) Un manque d'effectifs

Les rapports d'experts font état du nombre insuffisant de tribunaux et de magistrats œuvrant dans le système judiciaire congolais depuis plusieurs années. Des magistrats militaires de l'Ituri rencontrés par ces experts ont confirmé « un manque criant d'effectifs ». En effet, Selon ces magistrats, « l'auditorat compte trois magistrats instructeurs alors qu'il en faut sept au minimum ».

L'état des lieux de la justice fait en 2004 présentait un effectif de 1950 magistrats pour l'ensemble du pays, dont 375 magistrats du siège et 1575 magistrats du Parquet. 30% de cet effectif se trouvaient à Kinshasa. D'où, il a été conclut que « la répartition géographique tant des magistrats que des tribunaux n'est pas adéquate face à la grandeur et aux besoins du pays⁷³³ ».

Selon les données d'une étude conjointe du Ministère de la justice de la RDC et du PNUD⁷³⁴, on comptait à la fin du mois d'octobre 2007, 2030 magistrats, soit un magistrat pour 30.000 personnes et seulement 230 juridictions et offices, soit une juridiction/office par 30.000 km². Les données les plus récentes émanant du Conseil supérieur de la magistrature font état de 1818 magistrats à la fin décembre 2008, soit 1495 magistrats civils actifs et 323 magistrats militaires par rapport à 2004⁷³⁵. En 2022, on compte à peu près 3000 magistrats pour plus ou moins 80 000 000 d'habitants.

En somme, les magistrats, tant du Parquet que du siège, sont en nombre insuffisant pour l'ensemble du pays. Cette carence de tribunaux et de magistrats a des conséquences graves particulièrement en dehors de Kinshasa, notamment « l'impossibilité de traiter toutes les affaires dont ils sont saisis ou devraient se saisir⁷³⁶ ». Ce qui avait amène certains officiers de

⁷³² Idem, p. 423

⁷³³ État des lieux de la justice de la RDC 2004, p. 21.

⁷³⁴ Ministère de la Justice, plan d'action 2007, p. 19, cité dans le Rapport *Mapping, op. cit.*, p. 424

⁷³⁵ Données du Président de chambre du Tribunal de Grande instance de Kinshasa/ Gombe, Willy Mfutu, membre de la Commission technique du Secrétariat permanent du Conseil supérieur de la Magistrature, citées dans le Rapport *Mapping, op. cit.*, p. 424.

⁷³⁶ Ministère de la Justice, plan d'action pour la réforme de la justice, novembre 2007, p. 14.

police judiciaire (OPJ) à s'improviser magistrats et à poser les actes incompatibles avec leur qualité⁷³⁷.

c) Un manque de soutien technique et matériel

Selon un rapport, « les parquets, les auditorats, les Cours et tribunaux fonctionnent dans des conditions de grande précarité⁷³⁸ ». Ce qui avait amené le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats à relever que « le personnel judiciaire est contraint, dans la quasi-totalité des cas, de vivre sur le dos des justiciables⁷³⁹ ».

Selon un rapport, « les magistrats et les enquêteurs sont dans l'incapacité de se déplacer pour mener à bien leurs fonctions sur un territoire aussi vaste⁷⁴⁰ ». Il renseigne que « dans certains cas, notamment dans les régions de l'est du pays, la MONUC prend en charge le transport par route ou par avion des magistrats, permettant ainsi que des enquêtes soient menées et des suspects arrêtés ». Il fait observer qu'« en l'absence d'une telle assistance, les violations commises dans l'intérieur du pays ne pourraient pas faire l'objet d'enquêtes et de poursuites, laissant les citoyens sans aucun recours judiciaire ».

Enfin, selon plusieurs magistrats, « lorsqu'ils sont informés de tueries ou de viols commis à seulement 30 kilomètres du centre urbain où ils sont implantés, ils ne peuvent s'y rendre car ils n'ont pas de véhicule⁷⁴¹ ».

Au-delà des facteurs sus épinglés, les besoins du système pénitentiaire sont non négligeables.

2) Les besoins du système pénitentiaire

On se rappellera que lorsqu'on parle des conflits armés en général, il se pose la question de traitement des personnes privées de liberté pour des raisons liées à un conflit armé, que celui-ci soit de nature internationale ou non internationale. S'agissant de conflits armés internationaux, on utilise le terme « combattants tombés aux mains de la partie adverse, les internés civils et les personnes détenues pour des raisons de sécurité⁷⁴² ». Concernant les conflits armés non internationaux, le terme inclut « les personnes qui ont participé directement aux

⁷³⁷ Témoignages recueillis par l'Equipe *Mapping* à Kisangani en février 2009, cités dans Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 425.

⁷³⁸ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 426.

⁷³⁹ Rapport du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats (A/HRC/8/4/Add. 2), par.

32.

⁷⁴⁰ Rapport Despouy (A/HRC/8/4/Add. 2), par. 31.

⁷⁴¹ *Idem*

⁷⁴² HENCKAERTS, J-M et DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p. 564.

hostilités et qui sont tombées aux mains de la partie adverse, ainsi que les personnes détenues pour infraction pénale ou pour raison de sécurité, à condition qu'il y ait un lien entre la situation de conflit armé et la privation de liberté⁷⁴³ ». Le terme « détenu » désigne ici toute personne privée de liberté à ces divers titres.

Le Règlement de La Haye et la troisième Convention de Genève⁷⁴⁴ exigent que soient satisfaits les besoins fondamentaux des personnes privées de liberté en relation avec un conflit armé. Cette exigence s'applique également aux civils privés de liberté en relation avec un conflit armé international⁷⁴⁵ ou non international⁷⁴⁶ .

Dans une résolution sur la protection des prisonniers de guerre adoptée en 1969, la XXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge a admis que, indépendamment de la III^e Convention de Genève, « la communauté internationale n'a jamais cessé d'exiger un traitement humain en faveur des prisonniers de guerre et notamment [...] un régime alimentaire approprié et des soins médicaux⁷⁴⁷ ».

L'Ensemble de principes pour la protection de toutes personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement et l'Ensemble de Règles minimales pour le traitement des détenus (en abrégé RM)⁷⁴⁸ énoncent les dispositions relatives aux locaux de détention, à l'hygiène, aux vêtements, à la literie et à l'alimentation.

L'Ordonnance n° 344 du 17 septembre 1965 portant organisation du régime pénitentiaire (RP) et l'arrêté d'organisation judiciaire 87-025 du 31 mars 1985 portant Comités de gestion des établissements pénitentiaires constituent les normes nationales qui doivent être respectées.

Aux termes de l'article 5 de l'Ordonnance sus visée, il existe de prisons civiles à côté des prisons militaires.

a) Conditions carcérales

⁷⁴³ *Idem*

⁷⁴⁴ Règlement de La Haye (1907), art. 7 ; III^e Convention de Genève (1949), art. 25 à 32 et 125

⁷⁴⁵ Convention de Genève IV (1949), art. 76, 85, 87, et 89 à 92.

⁷⁴⁶ Protocole additionnel II (1977), art. 5, par. 1

⁷⁴⁷ XXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, rés. XI ; voir également Circulaire du Secrétaire général de l'ONU (1999), art. 8, al. c

⁷⁴⁸ Adoptées par le premier Congrès des Nations-Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, tenu à Genève en 1955 et approuvé par le Conseil économique et social dans ses résolutions 663 c (XXIV) du 31 juillet 1957 et 2076 (LXII) du 13 mai 1977

Dans son étude *L'ordre et sécurité en milieu carcéral : étude comprehensive des pratiques des acteurs de la prison centrale de Bukavu*⁷⁴⁹, Charles Kakule Kinombe examine les problèmes majeurs du système carcéral en RDC. Il relève que :

« Le système pénitentiaire congolais fait face à divers problèmes, en l'occurrence les mauvaises conditions de détention, (manque de nourriture, de soins médicaux, de literie, de logement, etc), [...] l'absence de séparation des détenus, vétusté des infrastructures pénitentiaires, le manque de formation des agents pénitentiaires, l'absence de statistiques pénitentiaires, une surreprésentation des prévenus en détention préventive, la vétusté des textes régissant les établissements pénitentiaires et la surpopulation carcérale⁷⁵⁰ ».

Ces mauvaises conditions de détention sont en contradiction avec l'article 18, alinéa dernier de la Constitution de la RDC qui dispose que : « Tout détenu doit bénéficier d'un traitement qui préserve sa vie, sa santé physique et mentale ainsi que sa dignité ». Elles sont également en contradiction avec les instruments internationaux y afférents.

En effet, suite aux conflits armés récurrents que connaît la RDC, un nombre important de détenus militaires condamnés par la justice militaire se retrouvent en prison. Il s'ensuit qu'à la prison centrale de Bukavu, par exemple, il n'y a pas de séparation entre civils et les militaires, entre les prévenus et les condamnés, entre les enfants en conflit avec la loi et les adultes. Selon ASF, la RDC comptait en 2015 près de 22000 détenus, parmi lesquels 82 % seraient en détention préventive. Construite pour accueillir 500 détenus, la prison centrale de Bukavu comptait 1300 détenus en 2016⁷⁵¹.

Dans leur étude *Facteurs associés à la survie en milieu pénitentiaire : Étude en République démocratique du Congo*⁷⁵², Guillaume Muasa Patoka Kalonji, Léon Ngongo Okenge, Félicien Ilunga-Ilunga, Adelin Albert et Didier Giet signalent qu'en 2014, la prison de Mbuji-Mayi comptait 1731 détenus alors que la capacité d'accueil était de 400 détenus.

Dans son étude *Du Droit congolais et de la protection du droit à la santé : Cas de la prison centrale de Kasapa*, Eliezer Costa Kolesha Tshiangala relève que « les mauvaises conditions

⁷⁴⁹ KAKULE KINOMBE, C., « L'ordre et la sécurité en milieu carcéral : Étude comprehensive des pratiques des acteurs de la prison centrale de Bukavu », in *Conjonctures congolaises*, 2016, pp. 65-87

⁷⁵⁰ KAKULE KINOMBE, C., *op. cit.*, p. 70.

⁷⁵¹ *Idem*

⁷⁵² MUASA PATOKA, G. et consorts, « facteurs associés à la survie en milieu pénitentiaire : Étude en République démocratique du Congo, S.F.S.P. | Santé Publieue, 2019/5 Vol. 31 | pp. 715 à 722

de détention constituent la norme dans la quasi-totalité des prisons de la République démocratique du Congo⁷⁵³ ».

Un premier rapport sur la détention dans les prisons et cachots de la RDC publié par la Section Droits de l'homme de la MONUC en 2004 faisait état d'un diagnostic très alarmant quant au non respect des normes nationales et internationales, concernant les conditions de détention des personnes incarcérées. Il attirait l'attention sur les nombreux décès provoqués par la famine régnant dans certains lieux de détention. Un deuxième rapport spécial publié en 2005 portait sur la malnutrition dans les prisons, recommandant que des mesures d'urgence soient prises par les autorités. Malheureusement les conditions dans les prisons en RDC demeurent inacceptables⁷⁵⁴ .

Selon le Bureau Conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme en RDC (BCNUDH), les causes de décès en milieu carcéral en RDC sont diverses, « mais principalement les décès sont liés aux conditions de détention, à la faiblesse, voire l'absence de prise en charge des besoins de base des détenus, ainsi qu'à la précarité [...] ».

b) Population carcérale

Selon le rapport de la MONUC de 2005, il existait un flou en ce qui concerne « le chiffre exact de la population carcérale congolaise, l'appareil statistique étant totalement déficient, y compris la durée, il n'est pas possible de dire si la RDC connaît une inflation carcérale⁷⁵⁵ » .

La Division des droits de l'homme de la MONUC relève que les visites des lieux de détention ne permettent pas d'établir un décompte global et précis de détenus dans tous les lieux de détention puisque la guerre dans certaines régions empêche toute centralisation des données en provenance de zones sous contrôle d'autorités différentes. Cela étant, « la multiplicité et la diversité des cachots et [...] de lieux de détention clandestins complique [...] le chiffrage [de la population carcérale en RDC]⁷⁵⁶ ».

⁷⁵³ KOLESHA TSHIANGALA, E. C., « Du Droit congolais et de la protection du droit à la santé en milieu carcéral : Cas de la prison de Kasapa », KAS African Law Study Library- Librairie Africaine d'Études Juridiques 7 (2020), pp. 54-74.

⁷⁵⁴ MONUC, Division des droits de l'homme, Rapport sur les conditions de détention dans les prisons et cachots de la RDC, octobre 2005

⁷⁵⁵ Il est utile de faire la distinction entre les concepts d'inflation et de surpopulation carcérale. L'inflation carcérale est liée à l'accroissement du nombre d détenus pendant une période donnée, mesurée relativement à l'accroissement de la population totale. La surpopulation carcérale est une notion liée à l'inflation carcérale, mais qui ne la recouvre pas exactement : elle décrit l'inadéquation matérielle entre le nombre de détenus et le nombre de places (capacité d'accueil) dans les prisons. La question de la surpopulation peut s'envisager de deux façons : soit on considère qu'il n'y a pas assez de places en détention, soit qu'il y a trop de personnes détenues. Une action sur ces deux variables est sans doute nécessaire.

⁷⁵⁶ MONUC, Division des droits de l'homme, Rapport sur les conditions de détention dans les prisons et

Toutefois, le décompte fait lors des visites de la Division des droits de l'homme de la MONUC-entre avril et septembre 2005 – de 33 prisons – sur 52 – donnait un total de 6856 détenus. Pour la DDH de la MONUC, « il n'y aurait donc pas à proprement parler d'inflation carcérale en RDC mais bien des situations de surpopulation carcérale en rapport avec la capacité d'accueil⁷⁵⁷ ».

c) Alimentation, soins médicaux et transfert pour raisons médicales

Malgré plusieurs rapports, la situation dans les prisons en RDC est loin de s'être améliorée, entraînant des nombreux décès en milieu carcéral. Selon la MONUC, « la situation nutritionnelle est totalement déplorable puisque, dans de très nombreux endroits, l'État a cessé depuis plusieurs années de fournir de la nourriture aux prisonniers. Seules les familles des détenus, le CICR et certains organismes et personnes charitables, ONGs et confession religieuses, aident à subvenir aux besoins des détenus⁷⁵⁸ ». La MONUC signale également que la santé des détenus est déplorable, l'État n'offrant plus de soins médicaux. Nonobstant la présence des infirmiers et des médecins de l'État, les médicaments font défaut.

Au-delà des insuffisances, on peut noter aussi le manque d'information des détenus sur leurs droits et devoirs, les traitements inhumains, cruels et dégradants appliqués dans toutes les prisons (usage des chaînes, fouets, etc.), le monnayage des visites mais aussi le manque de formation des agents pénitentiaires.

d) La question de la formation des agents pénitentiaires

Comme l'a indiqué Charles Kakule Kinombe cité *supra*, parmi les problèmes majeurs que connaît le système carcéral congolais, il y a le manque de formation des agents pénitentiaires, l'Ecole nationale de l'administration pénitentiaire congolaise ayant fermée ses portes depuis

cachots de la RDC, octobre 2005, p. 7.

⁷⁵⁷

Ce phénomène est analysé plus en détail dans le Rapport sur la légalité des arrestations et détention en RDC. Selon ce rapport, le nombre de mise en détention et la durée, anormalement longue, de la détention ont plusieurs causes : Tout d'abord certains excès en matière de condamnation à des peines d'emprisonnement de longue durée. En effet, de nombreux magistrats, militaires notamment, font preuve d'une sévérité exagérée et condamnent à des peines de 20 ans ou à perpétuité pour des infractions comme l'abandon de poste. La sous-utilisation de la procédure de libération conditionnelle est une autre cause. La libération conditionnelle des condamnés existe en droit congolais mais elle est très fortement sous-utilisée. Mais une des causes principales est liée à la durée de l'instruction et aux délais d'audience préalable au jugement qui sont très long en RDC à cause des graves dysfonctionnement de l'appareil judiciaire. Des milliers de détenus peuvent rester des mois, une année ou plus en détention avant d'être mis en liberté ou jugés.

⁷⁵⁸

Rapport de la MONUC (2005), *op. cit.*, p. 22

1989 . C'est ainsi que, dans le cadre du projet d'accompagnement à la création de l'Institut national de formation judiciaire (INAFORJ) de la République démocratique du Congo, l'École nationale de la magistrature française a effectué deux missions en 2019 en RDC. L'une sur le projet de budget, l'autre sur la réforme du concours des magistrats et du jury associé. Deux autres missions de formations thématique s'étaient déroulées en 2018 et avaient pris fin au cours du dernier semestre 2020.

Comme l'avait souligné la Déclaration des principes de la formation judiciaire adoptée le 8 novembre 2017 par les membres de l'Organisation internationale pour la formation judiciaire (IOJT), la formation judiciaire « joue un rôle fondamental pour garantir l'indépendance de la justice ». « En RDC, cette nécessité de renforcer les capacités des personnels judiciaires par la création d'un institut national de formation judiciaire (le future INAFORJ), est un constat posé à la suite d'états généraux de la justice organisés par le ministre de la Justice, garde des Sceaux et droits humains de la RDC et convoqués par le Président de la République en 2015 », avait tenu à rappeler Florence Gilbert, magistrate chargée de mission au département international de l'ENM. En outre, elle avait annoncé que « pour atteindre cet objectif, le ministère de la Justice congolais avait sollicité notamment l'expertise d'écoles du ministère de la Justice français, telles que l'ENM et l'Ecole nationale des greffes (ENG), en création et fonctionnement d'un institut de formation ». Ce projet a été financé par l'Agence française du développement (AFD).

Suivant le décret de sa création daté du 22 juillet 2016, l'institut congolais a pour mission d'assurer la formation initiale et continue des magistrats, des greffiers, des secrétaires des parquets et des personnels pénitentiaires. En effet, la formation a été inscrite en 2018 dans le plan d'actions prioritaires de la politique nationale de la réforme de la justice 2018-2022. Elle figure dans l'axe « Garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire », dont l'INAFORJ est considéré comme co-responsable de la bonne réalisation, avec le ministère de la Justice.

Quelle que soit la manière dont on appréhende les problèmes de la Justice en RDC, on ne peut s'empêcher de constater que 6 ans après la création de l'INAFORJ⁷⁵⁹, des efforts restent encore à faire.

§2 Des efforts inaboutis en matière de justice pénale

⁷⁵⁹ Décret n° 16/025 du 22 juillet 2016, portant Statuts d'un établissement public dénommé Institut national de formation judiciaire (INAFORJ).

Face aux difficultés que connaît le système judiciaire congolais en général et la justice militaire en particulier, le Conseil de sécurité des Nations-Unies a décidé d'apporter son appui à la justice militaire de la RDC à travers la MONUSCO, afin de lutter contre l'impunité en matière de crimes internationaux.

1) L'appui de la MONUSCO à la justice militaire, point de départ du renforcement d'un système judiciaire opérationnel contribuant à la lutte contre l'impunité

La MONUSCO par le biais de sa section « État de droit » est engagée dans le renforcement des capacités du système de justice militaire, conformément au prescrit de la résolution 1925 du Conseil de sécurité des Nations -Unies. Aux termes du paragraphe 12 d) de la résolution 1925 (2010), le Conseil de sécurité a confié à la MONUSCO la tâche d'

« appuyer l'action menée aux niveaux national et international pour que les auteurs [des] violations [du droit international des droit de l'homme et du droit international humanitaire] soient traduits en justice, notamment en mettant en place des cellules d'appui aux poursuites judiciaires pour aider les autorités des Forces Armées de la République démocratique du Congo (FARDC) chargées de la justice militaire à poursuivre les personnes arrêtées par les FARDC (...) »

Considérant le système de justice militaire comme « un instrument de promotion de l'état de droit et du respect des droits de l'homme (...) »

Considérant le système de justice militaire comme « l'outil juridique et le mécanisme de responsabilité principal au sein des Forces Armées de la RDC (FARDC) et des groupes armés pour mettre fin à la culture d'impunité régnant parmi leurs membres (...) »

Considérant la réforme et le renforcement des capacités du système de justice militaire comme un outil indispensable pour la réforme du secteur de sécurité en RDC ».

La section État de droit œuvre en étroite collaboration avec les autorités congolaises de justice militaire, notamment l'Auditeur-Général et le Président de la Haute Cour Militaire. Elle collabore également avec les donateurs internationaux et les autres agences des Nations-Unies afin d'obtenir les moyens nécessaires. L'un de ses principaux projets dans le domaine de la justice militaire étant « la création des cellules d'appui aux poursuites judiciaires », chaque cellule est composée de procureurs civils et militaires ainsi que d'enquêteurs de police expérimentés (personnel mis à disposition par les gouvernements) qui fournissent

« un appui en matière de conseils techniques et un soutien logistique aux procureurs et enquêteurs militaires des FARDC dans le cadre des enquêtes menées sur les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. L'accent est mis en particulier sur les crimes sexuels, ainsi que sur la conduite d'enquêtes sur d'autres crimes violents comme l'homicide, le

pillage des ressources naturelles et les cas de violences sexuelles perpétrées dans les provinces de l'est de la RDC ».

L'initiative de cellules d'appui aux poursuites judiciaires est un effort conjoint du Gouvernement congolais et des autres partenaires bilatéraux (l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) qui est le partenaire de mise en œuvre, le Gouvernement du Canada (financement), le fonds de consolidation de la paix, la Force de police permanente des Nations-Unies, le Gouvernement des Etats-Unies, ...).

Lancé au cours de l'année 2010 en collaboration avec les Ministère de la défense et de Justice et des droits humains, le programme de cellules d'appui aux poursuites judiciaires a connu une importante avancée avec la signature du protocole de collaboration entre le Gouvernement congolais et la MONUSCO le 19 décembre 2011.

Depuis 2017, plusieurs Sections du bureau de la mission onusienne à Kananga aident également le parquet militaire dans ses enquêtes. En mars de la même année, le tribunal militaire de Kananga a par exemple reconnu coupable le chef milicien Laurent Nsumbu Katende de meurtres, tortures, pillages, viols et l'a condamné à prison à perpétuité. Cette condamnation a été prononcée au terme d'audiences foraines, qui s'étaient tenues pendant une semaine au village de Nkongolo Moshi notamment grâce à l'appui de la MONUSCO et d'autres organisations.

Le 6 juin 2018, la section d'appui à la Justice de la MONUSCO, en collaboration avec le PNUD et l'UE, a fait un don de matériel de bureau à l'auditeur militaire et à la Cour militaire de justice de Kananga. Le but de ce projet était de soutenir la justice militaire congolaise dans la lutte contre l'impunité dans la région du Kasai après la crise née du phénomène Kamuina Nsapu. Cette assistance rentre dans la cadre du projet conjoint d'appui à la justice militaire en RDC financé par l'UE. Toutefois, on doit noter que malgré cette assistance, les obstacles persistent encore notamment en matière de justice pénale.

2) La persistance d'obstacles en matière de justice pénale

Le dysfonctionnement de la justice pénale en RDC se traduit par plusieurs facteurs qu'il convient de cerner.

a) Un manque de formation, de formation continue et de spécialisation des magistrats

Selon un rapport, «sur le plan technique et juridique, les magistrats sont peu informés et formés sur les questions relatives au droit international humanitaire⁷⁶⁰ ». Surtout, le rapport souligne qu'« il n'existe pas de magistrats formés en tant que tels, puisqu'il n'existe pas d'école de la magistrature⁷⁶¹ ».

Ainsi, on peut noter qu'

« à cause du défaut de formation spécifique des magistrats et des avocats congolais en droit international humanitaire et en droit international pénal, le système judiciaire tout entier est confronté à des problèmes de compréhension des dispositions relatives aux crimes de guerre, et crimes contre l'humanité tels que définis dans le Statut de Rome de la CPI, de leur harmonisation et de leur concordance avec les textes internes, tels que le Code d'organisation et de compétence judiciaires et le Code de procédure pénale⁷⁶² ».

Plusieurs magistrats civils et militaires interviewés à ce sujet par l'Équipe *Mapping* ont reconnu ne pas connaître et ne pas appliquer les Conventions de Genève et autres instruments de droit international humanitaire incorporés dans l'ordre juridique congolais. Par ailleurs, le Ministère de la justice a reconnu, à travers son plan d'action en 2007, « la méconnaissance des normes internationales relatives au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire par les acteurs judiciaires congolais comme un problème majeur⁷⁶³ ».

Il est aussi regrettable de relever « l'intrusion au sein de la magistrature, de plusieurs personnes n'ayant pas de diplômes de droit pour exercer cette profession⁷⁶⁴ ». On pourrait affirmer que les nominations de ces personnes sans qualité au sein de la magistrature congolaise sont dictées par des anti-valeurs, notamment la corruption et le tribalisme.

b) L'impact sur la justice pénale de la faiblesse des autres composantes du système judiciaire

⁷⁶⁰ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 427

⁷⁶¹ En réalité il existe une école qui devrait faire fonction d'école de la magistrature dans l'enceinte du Ministère de la justice à Kinshasa mais elle ne fonctionne pas, cfr Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 427

⁷⁶² Ministère de la justice, plan d'action 2007, p. 18 ; voir également J. B. MBOKANI, La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international, analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome, OPEN SOCIETY FOUNDATIONS, 2016

⁷⁶³ Ministère de la justice, plan d'action 2007, p. 18

⁷⁶⁴ Voir à ce sujet, l'Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/023 du 14 avril 2018 portant démission d'office des magistrats civils du ministère public, l'Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/024 du 14 avril 2018 portant démission volontaire d'un magistrat civil du ministère public, l'Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/025 du 14 avril 2018 portant démission d'office d'une magistrate civile du siège, l'Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/030 du 14 avril 2018 rapportant partiellement les Ordonnances judiciaires n° 89/030 du 17 février 1989, n° 91-125 du 18 avril 1991, n° 09/061 du 15 juillet 2009, n° 10/056 du 30 juillet 2010, n° 11/051 du 20 juillet 2011, n° 011/099 du 13 octobre 2001, n° 13/045 du 1^{er} juin 2013, n° 016/015 et n° 016/016 du 1^{er} mars 2016 portant nomination des magistrats civils du ministère public. Ces « magistrats » qui n'avaient pas de diplômes de droit pour exercer cette profession avaient été révoqués. Leur nomination était considérée comme irrégulière.

Au-delà des insuffisances sus mentionnées, il faut ajouter « l'absence de moyens de protection des victimes et des témoins, les coûts judiciaires élevés, la faible organisation de l'assistance judiciaire, la méfiance des justiciables vis-à-vis des institutions ».

Les conséquences de tous les maux susmentionnés sont notamment que « les enquêtes ne sont pas entamées, qu'un grand nombre de jugements reste non rendu ou lorsqu'ils sont rendus sont biaisés, que très peu de procès ont lieu alors qu'un grand nombre de prévenus passent des mois, voire des années sans être présentés devant les juges, que le taux d'exécution des jugements est très faible et que les évasions des prisonniers sont fréquentes⁷⁶⁵ ».

Un autre problème qui mérite d'être examiné est celui provoqué par la compétence exclusive des juridictions militaires sur les crimes internationaux au premier degré.

c) Les interférences entre la justice militaire et la justice pénale

La compétence exclusive des juridictions militaires sur les crimes internationaux en RDC pose plusieurs problèmes tant « du point de vue des principes reconnus en droit international que des capacités des dites juridictions⁷⁶⁶ ».

Si les problèmes évoqués dans nos développements précédents affectent l'ensemble du système judiciaire congolais, y compris les juridictions militaires, ceux que posent les Cours et tribunaux militaires présentent une certaine particularité. Cette particularité est inhérente à « la nature même de la justice militaire ». En effet, les problèmes que posent les juridictions militaires sont liés

« au rapport entre les crimes internationaux et les dites juridictions, à la compétence des juridictions militaires sur les civils, à l'exercice de la compétence des juridictions militaires sur les crimes internationaux, au rang des justiciables militaires, au procès juste et équitable devant les juridictions militaires, à l'accessibilité des victimes à la justice militaire et enfin, à l'application des lois d'amnistie ».

- Le rapport entre les crimes internationaux et les juridictions militaires

Il est évident que « les crimes internationaux ne sont pas des crimes de nature militaire ». En effet, de par leur définition, « les crimes internationaux sont des crimes qui ne font pas de distinction en ce qui concerne le statut personnel de leurs auteurs. Même s'ils sont susceptibles

⁷⁶⁵ Toutes ces questions sont identifiées comme étant des priorités dans le plan d'action pour la réforme de la justice par le Ministère de la justice, cfr plan d'action 2007 précité

⁷⁶⁶ Rapport *Mapping*, op. cit., p. 437

d'être commis par des militaires, les crimes internationaux ne sauraient être considérés comme des infractions militaires, liés au besoin du service ou commis par devoir⁷⁶⁷ ».

A cet égard, les Principes pour la lutte contre l'impunité édictés par la Commission des droits de l'homme sont clairs, « la compétence des tribunaux militaires doit être limitée aux seules infractions spécifiquement militaires commises par des militaires ».

S'agissant des crimes graves de droit international, la Commission recommande qu'« ils relèvent soit d'une juridiction nationale ou internationale, soit d'une juridiction nationale internationalisée⁷⁶⁸ ».

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples avait aussi pris en 2008, des Directives et principes généraux sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire dans le cadre de la Charte africaine. Ces instruments « limitent la compétence des juridictions militaires aux infractions de nature purement militaire commises par le personnel militaire et interdisent à ces juridictions de juger des civils⁷⁶⁹ ». Le deuxième problème est celui de la compétence des juridictions militaires sur les civils.

- *Compétence des juridictions militaires sur les civils*

Comme déjà relevé, les juridictions militaires congolaises exercent leur compétence sur les civils dans plusieurs circonstances, y compris pour les crimes internationaux. Dans la première hypothèse, on peut citer par exemple « le cas de tout civil qui commet une infraction au moyen d'une arme de guerre⁷⁷⁰ ». Cette pratique a été dénoncée par le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats. En effet, profondément préoccupé par ce problème, cet expert avait demandé expressément au Parlement congolais de « limiter d'urgence la compétence des juridictions militaires conformément aux Principes internationaux applicables aux dites juridictions⁷⁷¹ ».

Le Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme avait également dénigré cette pratique lors du jugement dans l'affaire Kilwa *supra* en ces termes : « Il est inapproprié et

⁷⁶⁷ *Military Jurisdiction and International Law : Military Courts and gross human rights violation*, vol. I, International Commission of Jurist, Geneva, 2004, p. 11, cité dans le Rapport *Mapping, op. cit.*, p. 438

⁷⁶⁸ Voir Rapport de l'experte indépendante de la Commission des droits de l'homme chargée de mettre à jour l'Ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité (E/CN. 4/2005/102/Add. 1), Principe 29

⁷⁶⁹ Voir Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Principes L (a) et L (c), cités dans le Rapport *Mapping, op. cit.*, p. 439

⁷⁷⁰ L'article 11 du Code judiciaire militaire congolais prévoit que les juridictions militaires « sont en outre compétentes à l'endroit de ceux qui, sans être militaires, commettent des infractions au moyen d'armes de guerre ».

⁷⁷¹ Rapport du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats (A/61/384)

contraire aux obligations internationales de la RDC que les tribunaux militaires jugent des civils. Bien que le personnel militaire puisse en principe être jugé par une Cour martiale, les civils ne le peuvent pas. Ils doivent être jugés par des tribunaux civils équitables et indépendants⁷⁷² ».

Selon le Rapport *Mapping*,

« l’extension de la compétence des juridictions militaires a pour conséquence de soustraire les civils à leur juge naturel. Elle viole le principe selon lequel les juridictions militaires doivent être incompétentes pour juger des civils. En toutes circonstances, l’État veille à ce que les civils accusés d’une infraction pénale, quelle qu’en soit la nature, soient jugés par les tribunaux civils⁷⁷³ ».

Enfin, l’article 156 de la Constitution de 2006 de la RDC limite également la compétence des juridictions militaires aux seuls membres des forces armées et de la police nationale⁷⁷⁴.

- *L’exercice de la compétence des juridictions militaires sur les crimes internationaux*

La pratique de la compétence exclusive au premier degré des tribunaux militaires congolais sur les crimes internationaux a révélé de nombreuses lacunes qui ont conforté l’impunité quasi-totale en cette matière. Cette situation est aggravée par la nature même de la justice militaire. En effet, selon certains observateurs, « la justice militaire est caractérisée par une forte hiérarchisation, un esprit de corps et un contrôle vertical de toute action pénale dirigée contre les membres des forces armées et les membres de la police ».

Alors que, par principe, « les poursuites en matière des crimes les plus graves de droit international humanitaire exigent l’indépendance et l’impartialité des juges et des magistrats, les juridictions militaires ne semblent pas obéir à ces deux principes ». En effet, « la justice militaire est dépendante à sa hiérarchie ».

⁷⁷² OHCHR, « Le Haut-commissaire aux droits de l’homme préoccupé par le procès militaire de Kilwa en RDC », 4 juillet 2007, cité dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 440

⁷⁷³ Principe I sur l’administration de la justice par les tribunaux militaires. Voir le Rapport sur l’administration de la justice, état de droit et démocratie, présenté par Emmanuel Decaux (E/CN. 4/Sub. 2/2004/7), qui stipule que « la compétence des tribunaux militaires doit être limitée aux infractions d’ordre strictement militaire commises par le personnel militaire. Les juridictions militaires peuvent juger des personnes assimilées au statut de militaire, pour des infractions strictement liées à l’exercice de leur fonction assimilée », cités dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 440

⁷⁷⁴ Rapport de l’expert indépendant sur la situation des droits de l’homme en RDC (A/HRC/7/25), par. 16 : « On constate de plus en plus une tendance inquiétante consistant pour les juridictions militaires à systématiquement affirmer leur compétence sur des civils, une pratique désormais contraire à la Constitution de la RDC [...] mais qui reste toujours aussi fréquente ».

- *Dépendance de la justice militaire à sa hiérarchie*⁷⁷⁵

La justice militaire a souvent été considérée comme « un instrument du pouvoir judiciaire au service du commandement⁷⁷⁶ ». En réalité, « les magistrats militaires sont à la fois des officiers de l'armée soumis au commandement militaire et membres de l'ordre judiciaire ». D'où « la nature hybride du parquet militaire ». On en déduit que « l'indépendance du parquet militaire pendant les enquêtes est doublement remise en cause parce que les auditeurs militaires à tous les niveaux sont soumis au contrôle hiérarchique de l'Auditeur général des forces armées, mais également à l'autorité du commandement ». En d'autres termes, « l'Auditeur militaire se doit d'être à l'écoute du commandement⁷⁷⁷ ».

A ce sujet, un rapport dressé par un groupe de parlementaires britanniques qui s'était rendu en mission en RDC fait état de plusieurs plaintes. Selon ce rapport, « le rang militaire joue un rôle insidieux et nuisible sur le cours normal du procès ». De même, le rapport fait état « des pressions exercées par les supérieurs sur l'auditorat de ne pas poursuivre les plaintes déposées contre les militaires ou les policiers⁷⁷⁸ ».

Enfin, les Nations Unies ont elles aussi dénoncé à plusieurs reprises les multiples interférences qui minent la justice militaire en RDC. Elles se sont interrogées particulièrement sur « la capacité des autorités militaires et judiciaires congolaises à mettre fin à l'impunité et à juger les atteintes graves au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire, compte tenu de l'ingérence de la hiérarchie militaire⁷⁷⁹ ».

- *Problèmes inhérents au rang des justiciables militaires*⁷⁸⁰

⁷⁷⁵ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, pp. 442-444

⁷⁷⁶ Cette expression est tirée de l'exposé des motifs de la loi n° 23/2002 du 18 novembre 2002 portant Code judiciaire militaire congolais.

⁷⁷⁷ Entretien de l'Équipe *Mapping* avec le Président d'une juridiction militaire à Bukavu, 13 mai 2009, Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 442

⁷⁷⁸ Mission internationale d'experts parlementaires, 2008, par. 52, citée dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 442

⁷⁷⁹ Voir le vingt et unième rapport du Secrétaire général sur la MONUC (S/2006/390), par. 53, « Les ingérences politiques dans toutes les étapes de la procédure pénale sont monnaie courante, surtout dans les affaires très médiatisées concernant des crimes commis par les forces de sécurité de l'Etat » ; Rapport de la rapporteuse spéciale sur la violence à l'égard des femmes, ses causes et ses conséquences (A/HRC/7/6/Add. 4), par. 75 ; Vingt-deuxième rapport du Secrétaire général sur la MONUC (S/2006/759), par. 70 ; Rapport de l'expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en RDC (A/HRC/7/25), par. 24 : « Les ingérences des autorités politiques et militaires dans l'administration de la justice continuent d'être fréquemment dénoncées dans la plupart des procès pour violations graves des droits de l'homme [...] », Rapport du projet *Mapping*, *op. cit.*, p. 444

⁷⁸⁰ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, pp. 445-446

Il est important de noter que dans la hiérarchie militaire congolaise, les grades sont attribués de la manière suivante : 1) les officiers supérieurs : lieutenant général (grade le plus élevé), général major (deuxième position) et général de brigade (troisième position). 2) Les officiers : le grade d'officier débute avec le titre de sous-lieutenant ; après trois ans on passe capitaine ; après trois ou quatre ans on passe major, lieutenant-colonel, colonel, général de brigade, général major et enfin lieutenant général.

Ainsi, les juges militaires ne peuvent connaître que des affaires où se trouvent impliqués des accusés de rang égal ou inférieur aux leurs. Cela implique que « tout accusé militaire ou policier ne peut pas être jugé par un juge militaire dont le grade n'est pas équivalent ou supérieur au sien⁷⁸¹ ».

Dans la pratique, l'application des règles sus mentionnées établies par l'article 34 du Code judiciaire militaire congolais de 2002 pose problème. Dans la plupart de cas, la constitution du siège est impossible à réaliser. En conséquence, on recourt à des juges assesseurs ayant le grade requis mais qui ne sont pas magistrats de formation. Cette solution est fortement critiquée par les juges militaires de carrière⁷⁸². Selon certains observateurs, « cette situation favorise non seulement l'impunité du fait du blocage de la promotion des magistrats militaires, mais permet aux supérieurs hiérarchiques d'échapper à la justice⁷⁸³ ».

Dans une affaire, la Haute Cour militaire s'était vue dans l'impossibilité de traiter un dossier dont le prévenu venait d'être promu au grade de général de brigade, alors qu'il était accusé d'avoir commis des violations graves du DIH. Cette pratique consistant à nommer des personnes présumées coupables des violations graves du DIH à des grades élevés au sein des forces armées congolaises a largement contribué à mettre ces dernières à l'abri des poursuites judiciaires et à favoriser l'impunité⁷⁸⁴.

⁷⁸¹ Article 34 du Code judiciaire militaire congolais, 2002

⁷⁸² L'article 34 du Code judiciaire militaire de 2002 prévoit que « pour la composition du siège de la juridiction militaire, il est tenu compte du grade ou du rang du prévenu à l'époque des faits reprochés ou, en cas de promotion ultérieure, lors de la comparution à la première audience [...]. En cas d'impossibilité de composer le siège de la juridiction conformément aux dispositions de l'alinéa ci-dessus, les juges assesseurs sont pris sans distinction d'appartenance à une armée ».

⁷⁸³ « Le fait que les juges militaires soient soumis à la hiérarchie militaire pose des problèmes spécifiques. [...], aucun juge militaire ne peut traiter une affaire dans laquelle est accusé un officier de rang supérieur au sien. Ceci peut causer des difficultés évidentes, particulièrement en raison du petit nombre de juges militaires ayant rang de major ou un rang supérieur à celui de major, presque tous concentrés dans les grands centres urbains », Mission internationale d'experts parlementaires, *op. cit.*, par. 51

⁷⁸⁴ Vingt-troisième rapport du Secrétaire général sur la MONUC (S/2007/156 et Corr. 1), par. 33, cité dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 445

Selon le groupe de parlementaires britanniques précité, « le processus de brassage qui a permis l'intégration des groupes de rebelles au sein de l'armée congolaise a été mené sans un assainissement ou *vetting* des candidats, moins encore une poursuite d'auteurs des crimes ». Ce qui selon ce rapport « rend les FARDC une zone libre pour les auteurs des crimes sexuels et autres crimes graves⁷⁸⁵ ».

- *Problèmes relatifs au procès juste et équitable devant les juridictions militaires*

Il est important de rappeler que la justice militaire vise d'abord « le rétablissement de la discipline dans les rangs ». A ce titre, « elle participe d'un système fondé sur le commandement et d'une discipline prescrite⁷⁸⁶ ». C'est donc au nom de cette discipline que cette justice recourt souvent à « des procédures de célérité parfois au détriment des droits de la défense, notamment le droit à un procès juste et équitable ».

Dans les affaires examinées dans des chapitres précédents, plusieurs lacunes graves ont été observées, notamment des enquêtes bâclées, les droits de la défense violés, des décisions insuffisamment motivées. On peut considérer que ces lacunes sont, comme déjà relevé, inhérentes « à la nature même de la justice militaire ».

- *Les problèmes liés à l'accessibilité des victimes à la justice militaire*

Contrairement aux juridictions civiles, « le droit d'accès des victimes à la justice militaire est limité ». En effet, « devant les juridictions civiles, si un procureur ne poursuit pas une affaire et ne la fait pas fixer devant le tribunal ou une Cour civile, le plaignant peut saisir directement le juge. En revanche, il n'existe pas une telle procédure devant les juridictions militaires⁷⁸⁷ ». Même dans le cas où il y a eu procès, dans toutes les décisions rendues par les juridictions militaires et où l'État a été condamné au titre de civilement responsable c'est-à-dire à verser les dommages et intérêts, aucune des victimes n'a obtenu, ni de la part de l'État, ni de la part des bourreaux, le moindre commencement d'exécution des condamnations prononcées.

- *Problèmes liés à l'application des lois d'amnistie*

⁷⁸⁵ Mission internationale d'experts parlementaires, 2008, p. 397, note 1540

⁷⁸⁶ Military Jurisdiction and International Law : Military Courts and gross human rights violation (vol. I), International Commission of Jurist, Geneva, 2004

⁷⁸⁷ Dans ce sens, Mission internationale d'experts parlementaires, 2008, par. 53 : « Le Président de la Cour militaire de Bunia a suggéré qu'une réforme importante devrait donner à la victime un droit d'accès direct et aux juges militaires le pouvoir d'exiger que soient poursuivies les affaires qu'un procureur militaire ne voulait pas référer. Les ONG de Goma et d'Ituri ont aussi suggéré qu'il puisse être accordé aux ONG un droit d'intervention direct devant les Cours ».

Les nombreux conflits armés qui sévissent dans sa partie Est de la RDC ont occasionné divers accords de paix, notamment les Accords de paix de Pretoria en 2002⁷⁸⁸ et les Actes d'engagement des groupes armés du Nord et du Sud Kivu en janvier 2008⁷⁸⁹. Ces différents accords prévoient de mesures d'amnistie.

Il découle de l'examen des instruments sus visés que les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le crime de génocide sont expressément exclus des dispositions octroyant l'amnistie. Malheureusement, la pratique a démontré qu'aucune distinction n'est faite entre les « faits de guerre amnistiables » et « les crimes exclus de toute amnistie ». Nous pouvons citer à cet égard la lettre adressée à l'Auditeur général près la Haute Cour Militaire, le 27 novembre 2006. Dans cette lettre, le Ministre de la défense nationale demande à l'Auditeur général d'envisager « la surséance des poursuites en ce qui concerne les chefs des groupes armés de l'Ituri ayant accepté de se démobiliser et d'intégrer les FARDC⁷⁹⁰ ».

Comme on a pu s'en apercevoir, le système judiciaire congolais dans sa forme actuelle n'est pas en capacité de mener efficacement des enquêtes et d'engager des poursuites nécessaires pour mettre un terme à l'impunité des crimes internationaux en RDC. Il ne permet donc pas une mise en œuvre satisfaisante du droit à réparation en faveur des victimes des violations du DIH.

⁷⁸⁸ L'accord global et inclusif de Pretoria, en son point 11/8, stipule que « Afin de réaliser la réconciliation nationale, l'amnistie sera accordée pour les faits de guerre, les infractions politiques et d'opinion, à l'exception des crimes de guerre, des crimes de génocide et des crimes contre l'humanité. A cet effet, l'Assemblée nationale de transition adoptera une loi d'amnistie [...] », voir point III. 8 de l'Accord global et inclusif de Pretoria.

⁷⁸⁹ Actes d'engagement du Nord-Kivu, signés à Goma, 23 janvier 2008, article IV, par. I : « Le Gouvernement de la RDC s'engage à présenter au Parlement un projet de loi d'amnistie pour faits de guerre et insurrectionnels couvrant la période de juin 2003 à la date de la promulgation de la loi, et ce non compris les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide. Un nouvel Accord d'Ituri du 23 mars 2009 entre le Gouvernement congolais et le CNDP a de nouveau appelé à l'adoption rapide d'une loi d'amnistie.

⁷⁹⁰ Surséance des poursuites en faveur des groupes armés de l'Ituri, lettre du Ministre de la défense adressée à l'Auditeur général près de la Haute Cour Militaire, 27 novembre 2006, (MDNDAC/CAB/1996/2006), citée dans le Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 448

CHAPITRE II : Une mise en œuvre lacunaire du droit à réparation en faveur des victimes des violations du DIH

L'obligation de réparer doit être comprise ici comme consécutive à une condamnation pour infraction au DIH, c'est-à-dire, consécutive à une action portée devant des juridictions pénales nationales ou internationales ; ou tout simplement comme consécutive à toute action en réparation introduite devant une juridiction compétente nationale ou internationale. En d'autres termes, elle découle de la responsabilité pénale ou civile.

Pierre d'Argent rappelle que « la responsabilité prend une place fondamentale dans tout ordre juridique⁷⁹¹ ». Dans cette optique, P-M. Dupuy, considère la responsabilité comme « l'épicentre de tout système juridique⁷⁹² ».

En effet, Pierre d'Argent relève qu' « en attachant des conséquences juridiques à la violation de la règle de droit, la responsabilité assure à la règle de droit son intégrité et en garantit l'effectivité ». Pour l'auteur, « la responsabilité ramène au droit les comportements qui s'en sont écartés ; et que c'est sans doute parce que la violation du droit y est soumise que ce dernier est ce qu'il est⁷⁹³ ». Il fait observer que « les droits internes ont développé divers régimes de responsabilité en fonction de la nature des obligations violées, des sujets du droit qui en sont les auteurs ou des sanctions qui en découlent : responsabilité acquilienne, responsabilité contractuelle, responsabilité pénale, responsabilité de la puissance publique⁷⁹⁴ ».

Le droit international humanitaire connaît deux régimes de responsabilité : la responsabilité pénale des individus et la responsabilité civile des États⁷⁹⁵ ». Si le principe de la responsabilité (pénale ou civile) est repris dans certaines conventions du DIH⁷⁹⁶, il est important de rappeler « la nature essentiellement coutumière de ce principe⁷⁹⁷ ». Celui-ci veut que « toute violation d'un engagement international soit réparée⁷⁹⁸ ». En d'autres termes, ce principe énonce

⁷⁹¹ P. d'ARGENT, *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des Etats à l'épreuve de la guerre*, L.G.D.J./Bruylant, Paris/Bruxelles, 2002, p. 423.

⁷⁹² P-M. DUPUY, in « Le fait générateur de la responsabilité internationale des Etats », *RCADI*, 1984-v, t. 188, p. 21, cité par P. d'ARGENT, *op. cit.*, p. 423.

⁷⁹³ P. d'ARGENT, *op. cit.*, p. 423.

⁷⁹⁴ *Idem.*

⁷⁹⁵ *Ibidem.*

⁷⁹⁶ Voir à ce sujet, I^{ère} Convention de Genève (1949), art. 51 ; II^{ème} Convention de Genève (1949), art. 52 ; III^{ème} Convention de Genève (1949), art. 131 ; IV^{ème} Convention de Genève (1949), art. 148 et Deuxième Protocole à la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels (1999), art. 38.

⁷⁹⁷ Le fait qu'un Etat est responsable « de tous actes commis par les personnes faisant partie de ses forces armées » est une règle ancienne de droit international coutumier, inscrite à l'article 3 de la Convention (IV) de La Haye de 1907, et réitérée à l'article 91 du Protocole additionnel I (1977), art. 91, voir à ce sujet J-M HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, p. 698-699.

⁷⁹⁸ Voy. Not. La sentence arbitrale du 30 avril 1990 rendue dans l'affaire du Rainbow Warrior, *JDI*, 1990, pp. 861-896 (p. 880) et l'art. 17 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité

que « tout fait internationalement illicite engage la responsabilité de son auteur (État ou acteur non étatique)⁷⁹⁹ ».

On peut dès lors considérer que la mise en œuvre de l'obligation à réparer les dommages découlant des violations du DIH est réservée « aux victimes des dites violations (État ou acteur non étatique) titulaires de l'intérêt auquel il a été illicitement porté atteinte ». Cependant, il convient de souligner que « seuls les États et les acteurs non étatiques ayant subi la violation d'un droit dont ils sont personnellement titulaires peuvent mettre en cause la responsabilité de l'État ou de l'acteur non étatique auteur du fait illicite⁸⁰⁰ ».

Ces précisions permettent d'examiner les modalités du droit à réparation dans le cadre de la justice internationale et nationale.

Section1 : Le caractère limité de la réparation dans le cadre de la justice internationale

Il importe d'indiquer que la réparation étatique en cas de violation du droit international humanitaire fait l'objet de la Règle 150 de l'Etude sur le DIH coutumier :

« L'État responsable de violations du droit international humanitaire est tenu de réparer intégralement la perte ou le préjudice causé. ».

Selon la pratique des États, cette règle constitue une norme de droit international coutumier applicable dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux.

Cette obligation est mentionnée que dans le deuxième Protocole à la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels⁸⁰¹. Il existe plusieurs exemples de réparations postulées par les États pour violations du droit international humanitaire. En ce qui concerne la réparation, elle peut prendre la forme de « restitution, d'indemnisation et de satisfaction, séparément ou conjointement⁸⁰² ».

La responsabilité pénale individuelle pour violation du DIH commise dans le conflit armé fonde les poursuites engagées par des tribunaux nationaux ou internationaux⁸⁰³. Ce rappel permet d'aborder la question de réparation devant la CIJ (§1) et la CPI (§2)

§1 Le droit à réparation devant la CIJ

internationale des États [A/51/10 (1996)], cités par P. d'ARGENT, *op. cit.*, p. 424.

⁷⁹⁹ R. AGO, 4^{ème} Rapport, *ACDI*, 1972, vol. II, p. 107, §69, *Idem*, p. 425.

⁸⁰⁰ Dans ce sens, P. d'ARGENT, *op. cit.*, p. 427.

⁸⁰¹ Deuxième Protocole à la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels (1999), art. 38

⁸⁰² Projet d'articles sur la responsabilité de l'État (2001), art. 34.

⁸⁰³ Notamment le Statut de la CPI (1998), art. 5 et 25, par. 18 et 20.

Dans l’Affaire relative aux activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA), la RDC avait introduit une demande relative aux réparations en faveur des victimes⁸⁰⁴. Pour justifier cette requête, la RDC avait invoqué la Résolution 40/34 du 29 novembre 1985 portant Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d’abus de pouvoir⁸⁰⁵.

Selon la Résolution 40/34 de l’Assemblée générale des Nations Unies du 29 novembre 1985, les victimes sont

« [...] des personnes qui, individuellement ou collectivement ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d’actes ou d’omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur dans un État Membre, y compris celles qui proscrivent les abus criminels de pouvoir⁸⁰⁶ ».

Aux termes de cette Résolution,

« une personne peut être considérée victime [...] que l’auteur soit ou non identifié, arrêté, poursuivi ou déclaré coupable, et quels que soient ses liens de parenté avec la victime. Le terme victime inclut aussi, le cas échéant, la famille proche ou les personnes à la charge de la victime directe et les personnes qui ont subi un préjudice en intervenant pour venir en aide aux victimes en détresse ou pour empêcher la victimisation⁸⁰⁷ ».

La RDC avait également invoqué la Résolution 60/147 de l’Assemblée générale de l’ONU du 16 décembre 2005 relative aux principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l’homme et de violations graves du droit international humanitaire⁸⁰⁸. Aux termes de cette Résolution,

« [...] on entend par « victimes » les personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d’actes ou d’omissions constituant des violations flagrantes du droit international des droits de l’homme ou des violations

⁸⁰⁴ CIJ, Affaire relative aux activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA), Deuxième phase, Questions des réparations, réponses et éléments de preuve supplémentaires fournis par la RDC, version finale, 26 octobre 2018.

⁸⁰⁵ Voir annexe 1.0.1, point A, Résolution de l’Assemblée générale n° 40/34 du 29 novembre 1985.

⁸⁰⁶ Annexe 1.0.1, point A de la Résolution 40/34 de l’Assemblée générale du 29 novembre 1985 portant Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d’abus de pouvoir, alinéa 1.

⁸⁰⁷ *Idem*, alinéa 2.

⁸⁰⁸ Voir Annexe 1.0.2, point v de cette Résolution

graves du droit international humanitaire. Le cas échéant, et conformément au droit interne, on entend aussi par « victimes » les membres de la famille ou les personnes à charge de la victime directe et les personnes qui, en intervenant pour venir en aide à des victimes qui se trouvaient dans une situation critique ou pour prévenir la persécution, ont subi un préjudice ».

L'article 62, alinéa 1^{er} du Règlement de la CIJ prévoyant que « la Cour peut à tout moment inviter les parties à produire les moyens de preuve ou à donner les explications qu'elle considère comme nécessaires pour préciser tout aspect des problèmes en cause ou peut elle-même chercher à obtenir d'autres renseignements à cette fin », celle-ci a invité la RDC de produire « les moyens de preuve supplémentaires, et [...] des explications qu'elle considère nécessaires pour préciser certains points contenus dans son mémoire⁸⁰⁹ ».

Il faut rappeler que dans l'arrêt rendu par la Cour le 19 décembre 2005, elle avait conclu notamment au sujet des demandes introduites par la RDC,

« que la République de l'Ouganda, en se livrant à des actions militaires à l'encontre de la République démocratique du Congo sur le territoire de celle-ci, en occupant l'Ituri et en soutenant activement, sur les plans militaire, logistique, économique et financier, des forces irrégulières qui opéraient sur le territoire congolais, a[vait] violé le principe de non-intervention⁸¹⁰ » ;

« que, par le comportement de ses forces armées, qui [avaient] commis des meurtres et actes de tortures et autres formes de traitement inhumain à l'encontre de la population civile congolaise, [avaient] détruit des villages et des bâtiments civils, [avaient] manqué d'établir une distinction entre cibles civiles et cibles militaires et de protéger la population civile lors d'affrontements avec d'autres combattants, [avaient] entraîné des enfants-soldats, [avaient] incité au conflit ethnique et [avaient] manqué de prendre de mesures visant à y mettre terme, et pour n'avoir pas, en tant que puissance occupante, pris de mesures visant à respecter et à faire respecter les droits de l'homme et le droit international humanitaire dans le district de l'Ituri, la République de l'Ouganda a[vait] violé les obligations lui incombant en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire⁸¹¹ » ;

⁸⁰⁹ CIJ, Affaire relative aux activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ OUGANDA), deuxième phase, questions des réparations, réponses et éléments de preuve supplémentaires fournis par la RDC, version finale, 26 octobre 2018, p. 1 ; notons que la production des preuves par la RDC répond au principe relatif à la charge de la preuve (*onus probandi*), à savoir, il appartient à celui qui allègue un fait de le prouver. Dans le cas d'espèce, il appartenait à la RDC qui alléguait un préjudice de le prouver, *actori incumbit probatio*

⁸¹⁰ CIJ, Affaire activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda), arrêt, Recueil 2005, p. 280, par. 345, point 1) du dispositif.

⁸¹¹ *Idem*, point 3) du dispositif.

et

« que, par les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises commis par des membres des forces armées ougandaises sur le territoire de la République démocratique du Congo, et par son manquement aux obligations lui incombant, en tant que puissance occupante dans le district de l'Ituri, d'empêcher les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises, la République de l'Ouganda a[vait] violé les obligations qui [étaient] les siennes, en vertu du droit international, envers la République démocratique du Congo⁸¹² ».

Au regard de ces violations la Cour avait conclu que l'Ouganda avait l'obligation de réparer le préjudice subi par la RDC⁸¹³.

En ce qui concerne les réparations, la Cour avait décidé qu'elle statuerait sur cette question au cas où les Parties ne trouvaient pas un accord à ce sujet⁸¹⁴.

Les Parties n'étant pas parvenues à s'entendre sur la question des réparations, la Cour devait se prononcer sur la nature et le montant des réparations dues par l'Ouganda.

Après avoir pris en compte les vues des Parties, la Cour avait décidé de procéder à une expertise conformément à l'article 67 de son Règlement, par rapport à certains dommages avancés par la Partie demanderesse, à savoir les pertes en vies humaines, la perte de ressources naturelles et les dommages aux biens.

A l'audience publique du 20 avril 2021 dédiée à la plaidoirie sur les réparations dues par les Parties, la République démocratique du Congo, par l'un de ses conseils Monique Chemillier-Gendreau avait commencé par rappeler les acquis judiciaires de l'arrêt de 2005 et les enjeux fondamentaux de l'affaire, soulignant que « votre Cour a conclu en 2005 à la responsabilité de l'Ouganda pour de graves violations du droit international. Tel est le fondement des demandes en réparation qui sont présentées ».

Monique Chemillier-Gendreau a rappelé à la Cour les termes du dispositif de son arrêt de 2005 reconnaissant que :

« L'Ouganda s'était livré [...] à des manquements graves aux normes relatives aux droits de l'homme et au droit international humanitaire. [...] Qu'il avait engagé sa responsabilité internationale à raison des actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles de la

⁸¹² CIJ, Affaire activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda), arrêt, Recueil 2005, p. 280-281, par. 345, point 4) du dispositif.

⁸¹³ *Idem*, p. 281, par. 345, point 5) du dispositif.

⁸¹⁴ *Ibidem*, p. 281-282, par. 345, point 6) et 14) du dispositif.

RDC commis sur le territoire de celle-ci et qu'en Ituri il avait, en tant puissance occupante, failli à l'obligation lui incombant de prévenir les mêmes actes⁸¹⁵ » ;

jugeant que « [le comportement de ses forces armées, le UPDF a été] dans son ensemble [...] attribuable à l'Ouganda⁸¹⁶ » ; reconnaissant que « des officiers parmi les plus gradés et des soldats des UPDF ont participé au pillage et à l'exploitation des ressources⁸¹⁷ » ; constatant que « les autorités militaires n'ont pris aucune mesure pour mettre un terme à ces activités⁸¹⁸ » ; concluant « à la responsabilité internationale de l'Ouganda, que celui-ci ait été ou non puissance occupante dans certaines régions⁸¹⁹ ».

Monique Chemillier-Gendreau a ensuite souligné l'obligation de respecter la chose jugée, rappelant qu'au paragraphe 260 de l'arrêt de 2005, les acquis épinglés *supra* « sont revêtus de l'autorité de la chose jugée⁸²⁰ », principe dont le respect est une constante de la jurisprudence de la Cour⁸²¹ » ; rappelant que « l'affaire qui est devant [la Cour de céans] a été l'occasion de violations du *corpus* complet du droit international : le cœur même de la Charte des Nations-Unies, à quoi il faut ajouter l'ensemble des règles du droit humanitaire, et encore celles relatives aux droits de l'homme et au respect des ressources naturelles d'un État » ; Considérant que la « Cour, en appréciant les circonstances du différend qui lui est soumis, décidera du système d'évaluation du préjudice qui fondera sa décision » ; mettant l'accent sur le fait qu'en l'espèce, « il y a cumul des violations du *jus ad bellum* avec celles du *jus in bello* , cette double source des violations commises devant justifier la complexité des réparations demandées et l'importance du montant présenté » ; Citant un des meilleurs auteurs en la matière en soulignant que « la responsabilité de l'auteur du fait illicite sera proportionnelle à la part réelle que son acte a pris dans la production du dommage⁸²² » ; Enfin, indiquant que « c'est en suivant ce principe que la RDC a été amenée à fixer un pourcentage causal et à demander l'imputation à l'Ouganda d'une part, évaluée à 45 %, des dommages réels constatés⁸²³ » . En réplique, l'Ouganda souhaitait voir la Cour conclure à une mesure satisfaction⁸²⁴ comme elle avait fait dans son arrêt Bosnie-Herzégovine contre Serbie-et-Monténégro en 2007.

⁸¹⁵ Arrêt CIJ 2005, p. 280, par. 345, points 1 et 3.

⁸¹⁶ *Idem*, p. 242, par. 213.

⁸¹⁷ *Ibidem*, p. 251, par. 242.

⁸¹⁸ *Ibidem*.

⁸¹⁹ *Ibidem*, p. 252, par. 245.

⁸²⁰ Voir Détroit de Corfou (Royaume-Uni c/ Albanie), fixation du montant des réparations, arrêt, CIJ, Recueil 1949, p. 248.

⁸²¹ CIJ, arrêt 2005, p. 257, par. 260.

⁸²² D'ARGENT, P., *op. cit.*, p. 638.

⁸²³ Mémoire de la République démocratique du Congo, par. 1 . 24.

⁸²⁴ Contre-mémoire de l'Ouganda, conclusions, p. 473.

Reprenant la parole pour aborder cette fois - ci la question de la réparation due pour les dommages causés aux personnes, la République démocratique du Congo, par l'un de ses conseils, la professeure Muriel Ubéda-Saillard, a rappelé à la Cour que « le premier chef de préjudice pour lequel une indemnisation s'impose [...] concerne [...] les violations massives des droits de l'homme et les graves manquements au droit international humanitaire [...] commis par [l'armée nationale ougandaise⁸²⁵ » ; Évoquant que la Cour avait jugé qu'il existait des éléments de preuve crédibles suffisant pour conclure que les troupes des UPDF avaient commis les faits susmentionnés ; soulignant que les dommages causés par les UPDF incluaient « les pertes en vies humaines, les blessures et dommages corporels qui résultent notamment d'actes de torture et autres traitement cruels, inhumains ou dégradants, les viols, l'enrôlement et l'utilisation d'enfants-soldats, les fuites et déplacements forcés de populations » ; indiquant que

« compte tenu de l'extrême gravité des actes imputables à l'Ouganda et de leur ampleur, la République démocratique du Congo demande, au titre de l'indemnisation de toutes les atteintes aux personnes, quatre milliard trois cent cinquante millions quatre cent vingt et un mille huit cents dollars des Etats- Unis. Cette indemnisation sera distribuée par le Fonds spécial [...] aux victimes et à leurs ayants droit afin de les aider à se reconstruire individuellement et à rebâtir en même temps une société congolaise plus apaisée et donc plus forte⁸²⁶ » ;

Concluant qu'« en ce qui concerne les dommages indemnissables, le Congo a classiquement distingué le dommage moral du dommage matériel, conformément à l'article 31, paragraphe 2, des Articles sur la responsabilité de l'État » ; rappelant que « le dommage moral, ou préjudice immatériel [...] » s'entend, pour la Commission du droit international, « de la perte d'un être cher, du *pretium doloris*, ainsi que de l'atteinte à la personne, à son domicile ou à sa vie privée⁸²⁷ » ; insistant sur le fait que

« ce type de dommage est tout à fait susceptible de faire l'objet d'une évaluation financière, comme le souligne la Commission [du droit international] et ainsi qu'en témoignent les décisions rendues par les juridictions de protection des droits de l'homme, la Commission d'indemnisation des Nations Unies, la Cour pénale internationale et [...] la Cour [internationale

⁸²⁵ CIJ, arrêt 2005, p. 239, par. 205.

⁸²⁶ Mémoire de la République démocratique du Congo, par. 7. 15, 7.21 et 7. 25.

⁸²⁷ Projet d'Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *Annuaire* de la Commission du droit international, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 271, par. 16 ; c'est ainsi que la RDC le conçoit dans son mémoire, par. 7. 11, 7. 16, 7. 19, 7. 22, 7. 26, 7. 30, 7. 31 contrairement à l'Ouganda, contre-mémoire de l'Ouganda, par. 3. 49

de justice]⁸²⁸ » ; concluant que « conformément aux règles et jurisprudence pertinentes, ces derniers ont été déterminés au regard de l'incapacité définitive ou temporaire de la victime d'exercer son activité professionnelle et en considération du manque à gagner pour ses proches⁸²⁹ ».

Ainsi, par son arrêt du 9 février 2022⁸³⁰, la CIJ a fixé les montants suivants à titre d'indemnités que la République de l'Ouganda est tenue de verser à la République démocratique du Congo pour des dommages causés par les violations d'obligations internationales de son fait, telles que énoncées par la Cour dans son arrêt du 19 décembre 2005 : 225 000 000 de dollars américains pour les dommages causés aux personnes ; 40 000 000 de dollars américains pour les dommages causés aux biens et 60 000 000 de dollars américains pour les dommages afférents aux ressources naturelles. Le montant intégral dû devra être payé en cinq tranches annuelles de 65 000 000 de dollars américains. En cas de retard, un taux annuel de 6% sera appliqué sur toute somme due et non payée, dès le jour suivant celui où celle-ci aurait être acquittée⁸³¹.

Enfin, la Cour s'est félicitée de l'engagement pris par la RDC qui a promis que

« les indemnités dues par l'Ouganda seront réparties de manière équitable et effective entre les victimes du préjudice, sous la supervision d'organes dont les membres incluent des représentants des victimes et de la société civile et avec le concours d'experts internationaux. [...] les administrateurs du fonds sont encouragés à envisager également la possibilité d'adopter des mesures bénéficiant à l'ensemble des communautés touchées⁸³² ».

On doit finalement noter que devant la CIJ, l'obligation de réparer incombe à l'État pour les actes et omissions qui peuvent lui être imputés sur son territoire ou à l'étranger. Ce constat conduit à analyser la réparation devant la CPI.

⁸²⁸ Voir Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c/ République démocratique du Congo), indemnisation, arrêt, CIJ Recueil 2012 (I), p. 337, par . 33 ; CIDH, Castillo Paez c/ Pérou, jugement (réparations et dépens, 27 novembre 1998, par. 83 et suivants, Caso Ivcher Bronstein c/ Pérou, arrêt du 6 février 2001, par. 183 et CEDH (G. C), Oneryildiz c/ Turquie, arrêt, 30 novembre 2004, par. 171 ; Rapport d'expertise sur les réparations, p. 48, par. 96 ; CPI, ch. P I VI, Ntaganda, Réparations Order, 8 mars 2021, ICC/04-02/06, par. 68 et suivants.

⁸²⁹ Voir Lusitania, opinion, 1^{er} novembre 1923, RSA, vol. VII, p. 35 ; Sentence finale, Réclamations de dommages de l'Éthiopie, 17 août 2009, RSA, vol. XXV, p. 664, p. 62 ; Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c/ République démocratique du Congo), indemnisation, arrêt, CIJ Recueil 2012 (I), p. 337, par. 33, etc.

⁸³⁰ CIJ, Affaire activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda, arrêt (question des réparations), Recueil 2022.

⁸³¹ *Idem*, p. 107-108, point 1, a) b) c) et point 2 et 3 du dispositif.

⁸³² CIJ, Affaire activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda), arrêt (question des réparations), Recueil 9 février 2022, p. 107, par. 408.

§2 Le droit à réparation devant la CPI

Aborder la question de réparations devant la CPI exige à ce que l'on définisse d'abord ce qu'on entend par victime devant cette juridiction pénale internationale.

La règle 85 du Règlement de procédure et de preuve (RPP) de la CPI définit la « victime » comme « toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour ». Toutefois, il découle de cette règle que le terme « victime » peut s'étendre à « toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts, aux sciences ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires » a subi un dommage direct.

En ce qui concerne les réparations en faveur des victimes, la Cour prévoit différentes formes de réparations telles que « [...] la restitution, l'indemnisation ou la réhabilitation à accorder aux victimes ou à leurs ayants droit⁸³³ ». A ce sujet,

« la Cour peut, sur demande, ou de son propre chef dans des circonstances exceptionnelles, déterminer dans sa décision l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ou à leurs ayants droit, en indiquant les principes sur lesquels elle fonde sa décision [...]»⁸³⁴.

« La Cour peut rendre une ordonnance contre une personne condamnée en indiquant la réparation qu'il convient d'accorder aux victimes ou à leurs ayants droit. Cette réparation peut prendre la forme de la restitution, de l'indemnisation ou de la réhabilitation. Le cas échéant, la Cour peut décider que l'indemnité accordée à titre de réparation est versée par l'intermédiaire du Fonds visé à l'article 79 [...]»⁸³⁵.

Alors que devant la CIJ « l'obligation de fournir réparation incombe à l'État pour les actes et omissions qui peuvent lui être imputés, sur son territoire ou à l'étranger⁸³⁶ », il a été créé en ce qui concerne la CPI, un Fonds au profit des victimes⁸³⁷.

⁸³³ Statut de la CPI, art. 75, 1.

⁸³⁴ Idem

⁸³⁵ *Ibidem*, art. 75, 2

⁸³⁶ Voir, CIJ, Affaire activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c/ Ouganda), arrêt, arrêt, Recueil 2005, p. 168

⁸³⁷ Alors que les statuts des tribunaux internationaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda ne prévoyaient aucun système d'indemnisation des victimes, le Statut de la CPI (art. 75), adopté en juillet 1998 et entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002, prévoit la possibilité d'indemniser les victimes de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité et de génocide ainsi que la création d'un Fonds au profit des victimes et de leurs familles (FPV, art. 79.1). En avril 2013, le FPV dirigeait 31 projets sur les 34 approuvés par la Cour, dont treize en RDC et seize dans le nord de l'Ouganda, dont ont bénéficié environ 80 000 victimes de crimes relevant de la compétence de la Cour. En novembre 2010, le montant total des contributions volontaires s'élevait approximativement à 5,8 millions d'euros, parmi lesquels environ 4,45 millions d'euros ont été alloués aux activités en RDC et au nord de l'Ouganda depuis 2007-2008.

Il convient de noter qu'avant la condamnation de Thomas Lubanga Dylo par la CPI, les crédits du Fonds étaient en grande partie orientés vers les programmes des ONG soutenant les victimes de violences dans les domaines de la compétence de la Cour. Le 7 août 2012, la Chambre de première instance I de la CPI a rendu la première décision sur les réparations en faveur des victimes de crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis par Thomas Lubanga Dylo. La Cour a fixé à cet effet les principes applicables à la réparation des victimes conformément à l'article 75 de son Statut⁸³⁸.

En effet, dans l'affaire Thomas Lubanga Dylo, la Chambre de première instance I de la CPI avait considéré que :

« Le droit à réparation est un droit de l'homme fondamental bien établi, que les victimes devraient être traitées de façon juste et équitable, qu'elles aient pris part ou non au procès. Les besoins de toutes les victimes devraient être pris en compte et en particulier ceux des enfants, des personnes âgées, des personnes handicapées et des victimes de violences sexuelles ou sexistes. Les victimes devraient être traitées avec humanité et respect pour leur dignité, leurs droits de l'homme, leur sécurité et leur bien-être. Les mesures de réparations devraient être accordées et mises en œuvre sans aucun caractère discriminatoire tel que l'âge, l'ethnie ou le sexe. Les réparations devraient éviter la stigmatisation des victimes et leur discrimination par leurs familles et communautés. Que les réparations peuvent être accordées aux victimes directes ou indirectes, y compris les membres de la famille de victimes directes, mais aussi les entités légales. Enfin, les réparations devraient être accessibles à toutes les victimes, en suivant une approche sensible au genre. Les victimes, leurs familles et leurs communautés devraient pouvoir participer au processus de réparation et recevoir un soutien adéquat⁸³⁹ ».

D'où la nécessité d'examiner comment le droit à réparation est exercé devant les juridictions congolaises.

Section 2 : Les difficultés d'obtention du droit à réparation devant les juridictions congolaises

⁸³⁸ CPI, ICC-01/04-01/06, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylo, Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations, §185 à 196.

⁸³⁹ CPI, ICC-01/04-01/06, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylo, Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations, §185-196.

Une étude intéressante de Jacques B. Mbokani s'est penchée sur la question de réparations devant les juridictions congolaises⁸⁴⁰. Dans un chapitre, l'auteur examine la manière dont s'exerce le droit à réparation devant les Cours et tribunaux lorsque ceux-ci allouent des indemnisations aux victimes. Avant Jacques B. Mbokani, une autre étude *RDC, Les victimes de crimes sexuels obtiennent rarement justice et jamais réparation* avait été réalisée par la Fédération internationale des Ligues des Droits de l'Homme⁸⁴¹. Ces deux études sont arrivées à la même conclusion.

Avant d'analyser les difficultés des réparations, il est nécessaire de définir d'abord la victime en droit congolais. Jacques B. Mbokani fait observer qu'en droit congolais le terme « victime » est rarement utilisé dans la procédure pénale⁸⁴². Il souligne que les mots les plus souvent employés sont ceux de « partie civile⁸⁴³ ». Toutefois, il reconnaît que le terme « partie civile » recouvre une réalité plus grande que celle de victime⁸⁴⁴.

En effet, le terme victime fait penser d'abord « à la personne qui a subi directement les effets d'une infraction⁸⁴⁵ ». Dans le cadre d'un massacre, les victimes sont généralement considérées comme les personnes qui ont été tuées, les parties civiles étant dans ce cas, les proches des victimes directes. Les proches des victimes sont considérés comme des victimes indirectes⁸⁴⁶ de l'infraction ; ils ont « le droit de se joindre à l'action publique en se constituant parties civiles pour réclamer des réparations de caractère civil⁸⁴⁷ ».

En droit congolais, le terme partie civile peut aussi désigner les personnes morales⁸⁴⁸. On peut considérer que le sens que donne le droit congolais au terme victime, au sens d'une partie civile, est très proche à celui que lui donne le RPP devant la CPI⁸⁴⁹. De même, on peut dire que le sens donné au terme victime en droit congolais est proche de celui que lui donne la résolution de

⁸⁴⁰ J. B. MBOKANI, La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international, une analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome, OPEN SOCIETY FOUNDATIONS, 2016.

⁸⁴¹ FIDH, RDC, Les victimes de crimes sexuels obtiennent rarement justice et jamais réparation, changer la donne pour combattre l'impunité, FIDH-RDC, 2013.

⁸⁴² *Idem*, p. 347.

⁸⁴³ *Ibidem*.

⁸⁴⁴ *Ibidem*.

⁸⁴⁵ FIDH, RDC, *op. cit.*

⁸⁴⁶ *Idem*

⁸⁴⁷ *Ibidem*

⁸⁴⁸ TGI/KALAMU, MP et PC c/ MPUTU MUTEBA et Consorts, « jugement », affaire n° RP 11.155/11.156, 17 décembre 2011

⁸⁴⁹ CPI, Chambre de première instance III, jugement Mbemba, §21. Dans le jugement Mbemba par exemple, la Chambre de première instance III a reconnu la qualité de victimes autorisées à participer à la procédure à 14 organisations et institutions.

l'Assemblée générale des Nations Unies 40/34 du 29 novembre 1985 portant Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir reprise *supra*.

Ces éclaircissements en ce qui concerne le terme victime en droit congolais permettent d'aborder ce que nous pouvons considérer comme « le défi des réparations en faveur des victimes en RDC⁸⁵⁰ ».

§1 Le défi des réparations en faveur des victimes en RDC

On peut rappeler le principe en la matière qui veut que lorsqu'un individu a commis un acte préjudiciable à autrui, c'est avant tout à cet individu qu'incombe l'obligation de réparer le préjudice ainsi causé⁸⁵¹. Mais, compte tenu des difficultés à exécuter les condamnations civiles en RDC, Jacques B. Mbokani relève que « la tendance est de mettre en œuvre la responsabilité de l'État congolais en tant que civilement responsable de ceux qui ont matériellement commis les crimes⁸⁵² ».

Jacques B. Mbokani fait observer que

« la tendance générale qui se dégage de la jurisprudence congolaise est que chaque fois qu'un individu a été reconnu coupable des crimes de droit international, les juges congolais l'ont condamné à réparer le préjudice causé aux victimes, sous forme des dommages-intérêts sur la base des règles de la responsabilité délictuelle, posées par l'article 258 du Code civil congolais livre III⁸⁵³ ».

En effet, aux termes de l'article 258 du Code civil congolais livre III,

« tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Dans cette optique, trois conditions doivent être remplies, à savoir « la faute, le préjudice et le lien de causalité entre la faute et le préjudice⁸⁵⁴ ».

Jacques B. Mbokani relève que la réunion de ces trois conditions n'a jamais posé des gros problèmes dans la mesure où

« la faute découle de la violation de la loi pénale constatée dans le jugement de condamnation ; le préjudice découle des effets du crime sur la victime ou ses

850 L'expression est de J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 375.

851 J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 375.

852 *Idem*.

853 J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 375.

854 *Idem*

proches ; tandis que le lien de causalité est démontré par le fait même que l'acte criminel est à l'origine de la souffrance des victimes⁸⁵⁵ ».

En outre, le problème ne s'est jamais posé en ce qui concerne

« le caractère direct ou non du lien de causalité [...] puisque les personnes reconnues coupables sont soit celles qui ont commis matériellement les crimes en question, soit celles qui y ont participé d'une manière ou d'une autre, ou encore celles qui ne les ont pas empêchés alors qu'il était de leur devoir de les empêcher⁸⁵⁶ ».

En somme, dans l'analyse que fait Jacques B. Mbokani, la complexité des formes de responsabilité pénale individuelle prévues pour les crimes de droit international (article 25 du Statut de Rome) n'a eu aucune conséquence dans la jurisprudence congolaise en ce qui concerne la preuve du caractère direct du lien de causalité entre le comportement criminel et le préjudice causé aux victimes⁸⁵⁷. Toutefois il signale une difficulté importante, tenant au fait que les décisions judiciaires assorties des condamnations civiles « n'ont pas toujours été précises par rapport à l'individu condamné (au pénal) auquel elles s'adressent⁸⁵⁸ ». Généralement, le problème ne se pose pas pour les affaires où une seule personne est poursuivie, l'accusé étant redevable des sommes allouées aux victimes à titre de dommages-intérêts. Mais, dans les affaires où plusieurs personnes sont reconnues coupables pour avoir participé à des degrés divers aux mêmes crimes, les décisions judiciaires ne précisent pas toujours lequel des accusés condamnés est redevable des sommes allouées à telle victime précise⁸⁵⁹.

Le premier obstacle dans l'exécution des décisions judiciaires (au civil) en RDC découle de l'imprécision desdites décisions⁸⁶⁰. Le deuxième obstacle est que dans la plupart de cas, les Cours et tribunaux allouent aux victimes des sommes exorbitantes alors que l'insolvabilité des individus reconnus coupables est certaine⁸⁶¹. Jacques B. Mbokani fait observer que « si ces individus étaient les seuls à supporter le poids de ces condamnations civiles, le risque serait grand que les victimes, ou leurs proches, ne soient jamais indemnisées⁸⁶² ». Ce qui l'amène à considérer l'insolvabilité des individus condamnés à réparer comme la principale limite au

⁸⁵⁵ *Ibidem*, p. 375-376.

⁸⁵⁶ *Ibidem*.

⁸⁵⁷ *Ibidem*, p. 376

⁸⁵⁸ *Ibidem*, voir par exemple Affaire KAMONA et Consorts ou Affaire Lemera, citées par J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 376

⁸⁵⁹ J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 376

⁸⁶⁰ *Idem*, p. 377

⁸⁶¹ *Ibidem*.

⁸⁶² *Ibidem*.

mode de réparation adopté par les juridictions congolaises. Face à cette limite, la technique qui a souvent été employée par les instances judiciaires congolaises a souvent été celle de mettre en cause la responsabilité de l'État congolais dans la survenance des crimes⁸⁶³. Mais, comme l'a fait remarquer cet auteur, le recours à la responsabilité civile de l'État congolais a aussi ses limites⁸⁶⁴. Pour Jacques B. Mbokani, le recours à la responsabilité civile de l'État par les instances judiciaires en RDC soulève la question du fondement de cette responsabilité et celle de l'exécution des condamnations civiles contre l'État congolais⁸⁶⁵.

1) La question du fondement juridique de la responsabilité de l'État congolais

On peut relever, après un examen attentif de la jurisprudence des Cours et tribunaux congolais, que le juge congolais se fonde sur trois motifs pour établir la responsabilité de l'État congolais, à savoir « le lien commettants-préposés, qui implique en lui-même la présomption de la faute dans le recrutement des agents de l'État (la théorie de l'organe) et enfin, la responsabilité de l'État tirée de sa défaillance dans sa mission de protection des citoyens et de leurs biens⁸⁶⁶ ».

a) La théorie du lien entre commettants et préposés

Les jugements analysés par Jacques B. Mbokani se fondent en premier lieu sur la responsabilité tirée du lien des commettants et des préposés. Il constate que « dans beaucoup d'affaires, les juridictions congolaises ont condamné la RDC comme civilement responsable des crimes commis par les militaires de l'armée congolaise⁸⁶⁷ ». La base juridique de ces condamnations est l'article 260, alinéa 2, du Code civil congolais livre III. Cette disposition pose le principe selon lequel « on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde ». Le premier alinéa de cette disposition confirme « la responsabilité des père et mère pour les dommages causés par leur enfant habitant avec eux », et le deuxième alinéa admet le principe selon lequel « les maîtres et les commettants [sont responsables] du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ». Ici encore, cinq conditions doivent être réunies, à savoir « une faute commise par un préposé, un dommage, une victime autre que le préposé (tiers), le lien de

863 *Ibidem.*

864 *Ibidem.*

865 *Ibidem*, p. 377-378.

866 J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 378.

867 *Idem.*

préposition entre l'auteur (préposé) et le commettant qui l'utilise, le dommage causé au tiers doit arriver pendant le service ou à l'occasion du service auquel le commettant l'emploie⁸⁶⁸ ».

Jacques B. Mbokani précise que « les trois premières conditions renvoient à celle de la responsabilité civile de la personne reconnue coupable de crime en vertu de l'article 258 du Code civil congolais livre III (responsabilité délictuelle⁸⁶⁹ »). Il souligne les difficultés provenant des deux dernières conditions qui sont « le lien de préposition et la condition selon laquelle le dommage causé au tiers doit arriver pendant le service ou à l'occasion du service auquel le commettant l'emploie⁸⁷⁰ ».

En ce qui concerne le lien de préposition, Jacques B. Mbokani fait remarquer que les juridictions congolaises ont considéré que l'Etat congolais était dans la position de commettant dans trois cas de figure, à savoir dans des situations où le condamné est un militaire de l'armée régulière (FARDC)⁸⁷¹, le préposé a été reconnu membre des forces armées congolaises bien que non (encore) immatriculé⁸⁷² et le cas où le préposé appartient aux groupes armés et autres milices combattant aux côtés de l'armée congolaise, c'est-à-dire aux groupes armés progouvernementaux⁸⁷³.

S'agissant de l'exigence selon laquelle « le dommage doit avoir été causé au tiers pendant le service ou à l'occasion du service auquel le commettant l'emploie⁸⁷⁴ » ou du lien entre « l'acte dommageable et la fonction⁸⁷⁵ », Jacques B. Mbokani relève que « ce problème ne se pose en principe pas lorsque les crimes ont été commis dans le cadre des opérations militaires organisées par le gouvernement congolais⁸⁷⁶ ». Mais il fait remarquer que la conduite criminelle des

⁸⁶⁸ Voir C M/GOMA, Affaire MINOVA (MP et PC (106) c/ NZALE NKUMU NGANDO et 38 autres, crime de guerre, 5 mai 2014 ; C'est l'une des rares affaires où la décision s'était donnée la peine de définir les conditions sus mentionnées

⁸⁶⁹ J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 379.

⁸⁷⁰ *Idem*.

⁸⁷¹ J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 379.

⁸⁷² Voir Jugement Songo Mboyo, p. 38 ; Arrêt Lemera, p. 95 ; Dans l'affaire Lemera, la Cour Militaire a relevé qu'« ils sont des militaires actifs, administrés au 83^{ème} bataillon de la 8^{ème} brigade infanterie intégrée et qui étaient par ailleurs en service dans le cadre des opérations militaires menées par les FARDC » ; et qu'ainsi, « leur qualité de militaire ne fait l'ombre d'aucun doute et la Cour estime que c'est à bon droit que le premier juge a retenu la responsabilité de l'Etat congolais en sa qualité de civilement responsable »

⁸⁷³ J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 380 Cette approche a été énoncée dans l'arrêt Ankoro, p. 54 ; dans l'arrêt Ankoro, la Cour militaire de Lubumbashi a déclaré que « les combattants Maï Maï demeurent une force armée au service de l'Etat congolais qui les avait dotés en armes et munitions de guerre en vue d'épauler les FARDC dans ses campagnes militaires contre les troupes rebelles du RCD, alliés aux Tutsis rwandais ; qu'ainsi sont des préposés de l'Etat congolais qui bénéficie de leurs services »

⁸⁷⁴ J. B. MBOKANI, *op. cit*, p. 383

⁸⁷⁵ *Idem*

⁸⁷⁶ Dans l'affaire Lemera par exemple, les viols ont été commis à la suite des opérations militaires des FARDC contre les rebelles des FDLR dans le cadre de l'opération Kimia II

militaires des FARDC peut avoir lieu en dehors de leur fonction officielle. Dans ce cas, deux situations peuvent se présenter : « celle dans laquelle un militaire abuse de ses fonctions pour commettre les crimes, ou inciter/ordonner à ses subordonnés à commettre les crimes⁸⁷⁷ » et « celle du militaire qui, faisant encore partie des FARDC et détenant encore ses armes, munitions et uniformes, se livre, à titre privé, à des activités criminelles au sein d'un groupe armé, d'une rébellion, d'un mouvement insurrectionnel et qui, dans le cadre de ses activités dans ce groupe armé, il commet des crimes de droit international⁸⁷⁸ ». J. B. Mbokani démontre que tant tels cas la situation est très compliquée car « peut-on dire que le dommage causé au tiers est arrivé pendant ou à l'occasion du service auquel le commettant l'emploie ?⁸⁷⁹ ». Il fait remarquer que dans beaucoup d'affaires, « les juridictions militaires ont retenu à tort la responsabilité de l'État en tant que civilement responsable⁸⁸⁰ ». Pour l'auteur, « l'exigence du lien entre l'acte dommageable et la fonction marque l'une des limites principales du fondement de la responsabilité civile de l'État congolais pour les crimes commis par ses militaires, responsabilité tirée du lien entre les commettants et les préposés⁸⁸¹ ».

Le deuxième fondement sur lequel le juge congolais retient la responsabilité de l'État congolais en tant que civilement responsable est celui de la théorie de l'organe.

b) La théorie de l'organe

La théorie de l'organe a souvent été invoquée dans les décisions judiciaires congolaises ayant retenu la responsabilité de la RDC en tant que civilement responsable des crimes de droit international commis sur son territoire⁸⁸². Si, contrairement à la théorie des commettants et des

⁸⁷⁷ Voir, CM/BUKAVU, Affaire KIBIBI (MP et PC c/ Daniel KIBIBI et consorts, crime contre l'humanité, 16 décembre 2010 ; dans cette affaire, le colonel Daniel Kibibi avait incité ses subordonnés à violenter la population civile

⁸⁷⁸ Voir, arrêt colonel 106, p. 83 ; Dans cette affaire, M. Bedi Mobuli alias colonel 106, tout en ayant le grade de lieutenant-colonel au sein des FARDC, a déserté son poste p.

our s'associer à un groupe armé des Maï Maï dans la localité de Manga où ce groupe s'est illustré dans des crimes contre l'humanité.

⁸⁷⁹ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 384 ; Voir, TMG/KISANGANI, Affaire BASELE et consorts (MP et PC c/ BASELE LUTULA alias « colonel Thom's » et consorts, crime contre l'humanité, 3 juin 2009 ; dans cette affaire, bien que le TMG de Kisangani ait soutenu que pour appliquer l'article 260, alinéa 2, du Code civil congolais livre III, il faut démontrer entre autres que « le fait dommageable a été commis dans l'exercice de ses fonctions », le tribunal s'est contenté de dire que « le lien de commettant à préposé est suffisamment établi par le fait que Basele et consorts sont payés par l'État congolais et ceux-ci ont commis des dommages aux tiers en utilisant les armes de guerre, propriété exclusive de l'État congolais qui a l'obligation de contrôler ses hommes », jugement, p. 28

⁸⁸⁰ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 386.

⁸⁸¹ *Idem*

⁸⁸² J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 386 ; Cette théorie a été invoquée par exemple dans l'arrêt KIBIBI et consorts, p. 33 et repris mot à mot dans l'arrêt BALUMISA et consorts, p. 32-33. Dans l'arrêt KIBIBI et consorts, la Cour militaire de BUKAVU a déclaré que « conformément à la théorie de l'organe et du préposé, lorsqu'un organe de l'Etat agit, c'est l'Etat lui-même qui agit et que par conséquent lorsqu'un agent commet une faute

préposés tirées du droit civil, le juge congolais n'a jamais donné la base juridique de la théorie de l'organe, cette base juridique peut être trouvée d'abord dans les Principes fondamentaux et directives des Nations Unies⁸⁸³, mais également en droit international public⁸⁸⁴.

En effet, l'article 4, alinéa 1^{er} du Projet d'articles énonce que

« le comportement de tout organe de l'État est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international, que cet organe exerce des fonctions législative, exécutive, judiciaire ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'État, et quelle que soit sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'État ».

L'alinéa 2 de cette disposition précise qu' « un organe comprend toute personne ou entité qui a ce statut d'après le droit interne⁸⁸⁵ ». Dans ce sens, on entend par organe « toutes les personnes ou entités qui entrent dans l'organisation de l'État et qui agissent en son nom [...]»⁸⁸⁶.

On peut noter que

« le comportement d'un organe de l'État ou d'une personne ou entité habilitée à l'exercice de prérogatives de puissance publique est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international si cet organe, cette personne ou cette entité agit en cette qualité, même s'il outrepassa sa compétence ou contrevient à ses instructions⁸⁸⁷ ».

Toutefois, il est important de préciser que « le comportement visé ne comprend que les actions ou les omissions d'organes agissant prétendument ou apparemment sous le couvert de leurs fonctions officielles et non pas les actions ou les omissions d'individus agissant à titre privé qui

dans l'exercice de ses fonctions, cette faute engage l'Etat ».

⁸⁸³ Voir résolution AG 60/147 ; le paragraphe 15 de ces Principes prévoit que « conformément à sa législation interne et à ses obligations juridiques internationales, l'État assure aux victimes la réparation des actes ou omissions qui peuvent lui être imputés et qui constituent des violations flagrantes du droit international des droits de l'homme ou des violations graves du droit international humanitaire » (Principes fondamentaux et Directives annexés à la Résolution (60/147) adoptée par l'Assemblée générale le 16 décembre 2005 sur la base du rapport de la troisième Commission (A/60/509/Add. 1).

⁸⁸⁴ Voir l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (ci-après, le « Projet d'Articles », présenté en 2001 par la Commission du droit international (CDI).

⁸⁸⁵ Le commentaire de cet article, précisément du paragraphe 1 « énonce le premier principe qui régit l'attribution aux fins de la responsabilité de l'État en droit international, à savoir que le comportement d'un organe de l'État est attribuable à cet État ».

⁸⁸⁶ Voir, ACDI, vol. II, 2^{ème} partie, 2001, p. 42.

⁸⁸⁷ Idem, commentaire de l'article 7 du Projet d'articles consacré à l'excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions.

se trouvent être des organes ou des agents de l'État », la question étant « de savoir s'ils avaient [...] qualité pour agir⁸⁸⁸ ».

Selon Jacques B. Mbokani, le sens donné par la CDI au terme « agir en cette qualité », est similaire à l'exigence selon laquelle « le dommage causé au tiers [doit être] arrivé pendant le service ou à l'occasion du service auquel le commettant l'emploie ». Pour l'auteur, « si les juridictions congolaises s'étaient inspirées de l'approche de la CDI sur la théorie de l'organe, elles n'auraient en principe pas conclu, comme elles l'ont fait si hâtivement, à la responsabilité civile de l'État congolais pour les dommages causés par ses militaires dont il avait perdu le contrôle⁸⁸⁹ ».

Si l'exigence selon laquelle « l'auteur doit avoir posé son acte en sa qualité officielle marque la limite de la théorie de l'organe⁸⁹⁰ » lorsqu'il s'agit de démontrer la responsabilité de l'État congolais, cette limite connaît toutefois une exception fondée sur les règles du droit international humanitaire, notamment l'article 3 de la Convention IV de la Haye de 1907 et l'article 91 du Protocole I de 1977⁸⁹¹. En effet, ces articles énoncent que « la Partie au conflit qui violerait les dispositions des Conventions ou du présent Protocole sera tenue à indemnité s'il y a lieu. Elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de ses forces armées ». L'auteur relève que bien que cet article soit applicable aux conflits armés internationaux, le principe de la responsabilité étatique qu'il consacre peut s'appliquer en cas de violation des règles des conflits armés non internationaux⁸⁹². En d'autres termes, « dès l'instant où ces règles constituent des obligations internationales de l'État, leur violation par l'État déclenche le régime de responsabilité codifié par la Commission du droit international (article 1)⁸⁹³ ». Dans ce raisonnement,

« l'État est tenu pour responsable de toutes les violations du droit des conflits armés commises par toutes les personnes faisant partie de ses forces armées, in différemment du fait qu'elles aient agi en leur qualité d'organe, c'est-à-dire dans le cadre de leurs fonctions militaires (conformément ou en dépassement de leurs compétences), ou non, c'est-à-dire en tant que simples particuliers⁸⁹⁴ ».

⁸⁸⁸ Voir, ACIDI, vol. II, 2^{ème} partie, 2001, p. 48, §8.

⁸⁸⁹ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 388.

⁸⁹⁰ *Idem.*

⁸⁹¹ *Ibidem.*

⁸⁹² *Ibidem.*

⁸⁹³ P. D'ARGENT, « La responsabilité internationale », in Raphaël van Steenberghe (dir), *Droit international humanitaire : un régime spécial de droit international ?*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 115, cité par J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 388.

⁸⁹⁴ *Idem.*, 119-121 ; voir également M. SASSOLI, « State Responsibility for violations of international humanitarian Law », in *RICR*, vol. 84, 2002, pp. 405 et 406, cites par J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 388

On peut en déduire que

« [...] la responsabilité [...] de l'État est [...] engagée lorsqu'un pillage a été effectué par ses soldats à titre individuel, en dehors même de l'exercice de leurs devoirs⁸⁹⁵ ». Dans ce raisonnement, « du seul fait de son appartenance à ses forces armées (engagées dans un conflit armé international), le militaire violant le *jus in bello* engage la responsabilité de l'État, alors même qu'il déploya son comportement illicite en tant que simple particulier et sans aucunement agir en sa qualité d'organe⁸⁹⁶ ».

On pourrait ainsi affirmer que

« la règle de l'article 3 introduit une présomption [...] selon laquelle tout membre des forces armées engagé dans un conflit armé international agit à tout moment en qualité d'organe de l'État, en son nom et pour son compte ; ou plutôt, elle rend indifférente, pour une catégorie particulière d'agents de l'État, la question de savoir en quelle qualité la personne physique fautive a agi⁸⁹⁷ ».

2) Défaillance de l'État congolais dans sa mission de protéger la population et ses biens

Les juridictions congolaises fondent également la responsabilité de l'État congolais, comme annoncé, sur « sa défaillance dans sa mission de sécuriser la population et ses biens⁸⁹⁸ » ou en d'autres termes, sur sa défaillance dans sa responsabilité de protéger.

La notion de « responsabilité de protéger » est développée ces dernières années par les Nations Unies. Selon Mario Bettati, largement à l'origine du concept « droit d'ingérence humanitaire » à la fin de la Guerre froide, la notion s'en inspire largement. Sa raison d'être est d'améliorer la protection des individus face aux crimes les plus odieux. Elle découle de la notion d'« intervention humanitaire » telle qu'elle figure dans le rapport 2001 de la Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États. Le document final du Sommet mondial de 2005 affirmait la responsabilité incombant à chaque État de protéger sa population contre le génocide, les crimes de guerre, l'épuration ethnique et les crimes contre l'humanité,

⁸⁹⁵ P. D'ARGENT, « La responsabilité internationale », in Raphaël van Steenberghe (dir), *Droit international humanitaire : un régime spécial de droit international ?*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 119-121 ; M. SASSOLI, « State Responsibility for violations of international humanitarian Law », in *RICR*, vol. 84, 2002, pp. 405-406, cités par J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 388.

⁸⁹⁶ P. D'ARGENT, *op. cit.*

⁸⁹⁷ *Idem.*

⁸⁹⁸ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 389 ; voir, CM/BUKAVU, Affaire MP et PC c/ Daniel KIBIBI et consorts, crime contre l'humanité, arrêt, 21 février 2011, p. 23.

et invitait la communauté internationale à aider les États dans cette tâche et à mener une action collective dans le cas où un État ne s'acquitterait pas de cette responsabilité.

Dans l'affaire Kibibi et consorts, par exemple, la Cour militaire de Bukavu fait constater que « la sécurité des individus est la raison même de la vie juridique des peuples et de l'organisation des sociétés et que l'État doit y veiller constamment⁸⁹⁹ ». La Cour a aussi conclu que

« l'État, tout comme le commettant, doit répondre des dommages causés par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions, non pas parce qu'il a commis une faute, mais parce qu'il a l'obligation de garantir la sécurité des individus contre les actes dommageables de ceux qui exercent une activité en son nom et pour son compte⁹⁰⁰ ».

Revenant à l'affaire Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-Di-Koko, le tribunal militaire de garnison de Bukavu a condamné *in solidum* le prévenu et l'État congolais à payer aux parties civiles un montant équivalent en Francs congolais de l'ordre de 875 000\$ US⁹⁰¹, se fondant en ce qui concerne la RDC sur l'obligation de protéger à laquelle l'État congolais avait failli. Pour le tribunal :

« Non seulement l'État congolais, à travers ses services, l'ANR et FARDC, était bien informé de l'imminence de l'attaque, mais aussi il a manifesté une négligence en minimisant l'ennemi, pourtant le commandant à la tête de la troupe qui a dirigé l'opération, a reconnu qu'à Kabikokole, les Mai- Mai avaient abusé de 70% des femmes et ils sont intervenu en retard parce qu'ils attendaient les instructions de la hiérarchie » (p. 71).

Malgré un fondement bien établi pour la mise en jeu de la responsabilité civile de la RDC, auquel recourent souvent les juridictions congolaises pour contourner le problème de l'insolvabilité des auteurs des crimes internationaux, le problème relatif aux difficultés pour exécuter les condamnations civiles à titre de réparations demeure.

§2 Les difficultés relatives à l'exécution des condamnations civiles à titre de réparations

Jacques B. Mbokani fait observer de manière triviale mais réaliste que, « une fois que le jugement est rendu et qu'il alloue aux victimes des dommages-intérêts, son exécution demeure

⁸⁹⁹ Voir, CM/BUKAVU, Affaire MP et PC c/ Daniel KIBIBI, crime contre l'humanité, arrêt, 21 février 2011, p. 23.

⁹⁰⁰ *Idem*.

⁹⁰¹ Tribunal militaire de garnison de Bukavu, RP n° 1448/19, 12 novembre 2019, Ministère public et parties civiles c/ Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-Di-Koko et consorts, jugement, 12 novembre 2019.

une autre paire de manches pour les victimes⁹⁰² ». Il relève trois types de difficultés auxquelles sont confrontées les victimes, à savoir l'obtention de la copie du jugement et la signification dudit jugement à la partie adverse, la question du paiement préalable de certains frais, et enfin l'insolvabilité potentielle ou la mauvaise volonté à exécuter la condamnation civile à titre de réparation.

1) Difficulté à obtenir et à signifier la copie du jugement

Dans son étude, Jacques B. Mbokani commence par faire remarquer que « les tribunaux congolais ne sont pas informatisés⁹⁰³ ». Ce qui veut dire que « pour obtenir la copie d'un jugement rendu par les tribunaux congolais, il faut d'abord le faire dactylographier. En pratique, les frais de dactylographie dépendent d'un greffier à l'autre et doivent être pris en charge par la personne intéressée, dans le cas d'espèce par la victime⁹⁰⁴ ». A ce stade, l'auteur souligne « l'obstacle d'ordre financier⁹⁰⁵ » que peuvent rencontrer « les victimes démunies⁹⁰⁶ ».

2) La question du paiement préalable de certains frais

Jacques B. Mbokani signale qu'« une fois que le jugement a été dactylographié, la victime qui veut le faire exécuter doit 'avancer' certains frais, notamment pour la signification du jugement et payer, par avance, les droits proportionnels évalués à 6% des montants alloués⁹⁰⁷ ». Toutefois, « en cas d'indigence constatée par le juge ou par le président de la juridiction qui a rendu le jugement, la grosse, une expédition, un extrait ou une copie peut être délivrée en débet⁹⁰⁸ ». Mais, cette possibilité, ainsi que la procédure d'obtention du certificat d'indigence, sont généralement méconnues par les victimes. D'ailleurs, même si les victimes en sont informées, les tracasseries administratives au sujet de la consignation des frais pour se constituer partie civile découragent les victimes à se lancer dans une démarche qui ne garantit pas l'exécution effective du jugement par rapport aux sommes allouées⁹⁰⁹.

⁹⁰² J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 396.

⁹⁰³ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 396.

⁹⁰⁴ *Idem.*

⁹⁰⁵ *Ibidem.*

⁹⁰⁶ *Ibidem.*

⁹⁰⁷ *Ibidem.* Voir Arrêté interministériel n° 243/CAB/MIN/J&DH/2010 et arrêté n°

043/CAB/MIN/FINANCES/10 du 04 mai 2010 portant fixation des taux des droits, taxes et redevances à percevoir à l'initiative du ministère de la justice et droits humains : Cours, tribunaux et Parquets/Droits sur les sommes allouées aux parties civiles : 6%.

⁹⁰⁸ Code de procédure pénale congolais, art. 135 ; Mais, cette possibilité, ainsi que la procédure pour obtenir le certificat d'indigence, est généralement ignorée par les victimes.

⁹⁰⁹ Rapport de l'expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en République démocratique du Congo, Titinga Frédéric Pacéré, DOC A/HCR/7/25, 22 février 2008, §45.

Il y a ensuite, l'insolvabilité potentielle ou la mauvaise volonté à exécuter la condamnation civile, Jacques B. Mbokani relève que « lorsque le condamné est insolvable, rien ne peut être saisi pour exécuter la condamnation civile⁹¹⁰ » à titre de réparation. Néanmoins, l'article 245 de la loi n° 73-021 du 20 juillet 1973 portant régime des sûretés prévoit que « tous les biens du débiteur, présents et à venir, sont le gage commun de ses créanciers des causes légales de préférence ». Dans cette optique, « à défaut, pour la victime, de saisir les biens ‘ présents ‘ de la personne condamnée, elle n'aura d'autres choix que d'attendre les biens ‘ à venir ‘, lorsque le condamné sera en meilleure fortune⁹¹¹ ». Par ailleurs, en cas de décès du condamné avant l'exécution du jugement, le droit civil congolais prévoit que « l'on est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayants causes⁹¹² ». C'est dire que la victime a la possibilité de se retourner contre les héritiers pour obtenir l'exécution du jugement⁹¹³. Mais,

« cette procédure est compliquée et est sujette à beaucoup d'incertitudes. En outre, elle exige un niveau élevé de patience et de persévérance que l'on ne peut attendre d'une victime des crimes de droit international. [...] pour contourner ces incertitudes, les tribunaux congolais ont généralement fait recours, lorsque les conditions le permettent, à la responsabilité de la RDC en tant que civilement responsable⁹¹⁴ ».

Il a été démontré que « même lorsque l'accusé insolvable a été condamné *in solidum* avec l'État congolais qui est sensé être solvable, l'exécution de ces condamnations civiles n'est pas pour autant garantie. La non-exécution systématique des décisions judiciaires de condamnation civile de l'État congolais le démontre à suffisance⁹¹⁵ ».

En conclusion, à la question des réparations en faveur des victimes des crimes de droit international devant les juridictions congolaises, l'étude de Jacques B. Mbokani apporte une réponse pessimiste :

« qu'il s'agisse des condamnations civiles prononcées contre les individus reconnus coupables ou qu'il s'agisse de celles prononcées contre l'État congolais en tant que civilement responsable, la triste réalité qui se dégage [...] est que ces

⁹¹⁰ J.B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 396.

⁹¹¹ *Idem.*

⁹¹² Article 22 du Code civil congolais livre III.

⁹¹³ J. B. MBOKANI, *op. cit.*, p. 397.

⁹¹⁴ *Idem.*

⁹¹⁵ Voir notamment le Rapport de la Rapporteuse spéciale, Yakin Ertürk, sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences, Doc. ONU A/HRC/7/6/Add. 4, 27 Février 2008, §§86-87 ; Rapport de l'expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en République démocratique du Congo, Titinga Frédéric Pacéré, §45.

condamnations civiles restent illusoires en raison de leur non-exécution systématique⁹¹⁶ ».

Après avoir posé le diagnostic c'est-à-dire fourni les facteurs explicatifs des lacunes dans la mise en œuvre du DIH en RDC, il est possible de proposer une réflexion relative aux remèdes ou aux mesures susceptibles de favoriser une mise en œuvre effective de ce droit dans ce contexte.

⁹¹⁶ J. B. MBOKANI, op. cit, p. 401 ; Lire aussi, J. MUMBALA ABELUNGU, op. cit, p. 517-518 et FIDH, op. cit, pp. 57-64

TITRE 2 : LES PERSPECTIVES D'AMÉLIORATION DE LA MISE EN ŒUVRE DU DIH DANS LE CONTEXTE DE LA RDC

Le bilan des lacunes de la mise en œuvre du DIH en RDC et l'analyse des principaux facteurs explicatifs de ces lacunes, constituent la base d'une réflexion permettant de proposer des mesures susceptibles de favoriser cette mise en œuvre dans ce contexte complexe (Chapitre 1). Évidemment, compte tenu de l'actualité marquée par le retrait de certains pays africains de la CPI, demandant la création d'une juridiction pénale régionale africaine et les appels de certaines personnalités de la société civile et les ONG nationales et internationales pour l'instauration des mécanismes de justice transitionnelle en RDC, nous ne nous sommes pas empêchés de débattre sur la question de la justice transitionnelle et de réfléchir à l'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine souhaitée par certains. pays africains (Chapitre 2)

CHAPITRE I : Les mesures susceptibles d'améliorer la mise en œuvre du DIH en RDC

Dans le contexte de conflits récurrents et des violations persistantes du DIH en RDC, qui continue d'être le théâtre de plusieurs types d'affrontements et de massacres de civils, les mesures susceptibles d'améliorer la mise en œuvre du DIH en RDC ont fait l'objet de réflexions multiples. Dès 2010, la publication du rapport *Mapping* (voir supra), ce dernier recommandait la réforme des institutions congolaises, considérant que c'est « certainement la démarche qui aura le plus d'impact à long terme pour la paix et la stabilisation du pays et qui offrira aux citoyens les meilleures protections contre le non renouvellement des violations[décriées] »⁹¹⁷. Pour un pays dévasté par une longue période de conflit, plusieurs mesures peuvent être envisagées notamment, l'amélioration de la mise en œuvre préventive du DIH (section 1) et une évolution de la justice pénale pour juger les violations du DIH en RDC (section 2).

Section 1 : L'amélioration de la mise en œuvre préventive du DIH

Le DIH a pour vocation première, il faut le rappeler, de prévenir les violations de ses règles. C'est ainsi qu'il a toujours été considéré comme un droit préventif. Cependant, il ne s'agit pas de prévenir les conflits armés. « La prévention en cette matière vise à inculquer un comportement conforme à ce droit de la part des combattants et de tous ceux qui pourraient, d'une manière ou d'une autre, commettre des actes contraires à ses règles⁹¹⁸ ». On pourrait

⁹¹⁷ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 509

⁹¹⁸ Y. SANDOZ et D. PRATLONG, *Les moyens de mise en œuvre du droit international humanitaire. Etat*

affirmer que « les principes fondamentaux du droit international humanitaire sont de nature à diminuer les tensions et à maintenir des relations harmonieuses entre les peuples et au sein de ceux-ci en temps de paix⁹¹⁹ ».

On peut considérer que les mesures préventives dans le cadre du DIH visent à éviter les violations des règles de ce droit en période des conflits armés. En l'espèce, on peut retenir la nécessité de réformes internes à la RDC (§1), mais également soutenues par les États tiers (§2).

§1 La nécessité de réformes internes à la RDC

Le droit et les institutions congolaises sont loin d'être parfaitement adaptés à une mise en œuvre performante du DIH prévenant des violations graves de celui-ci. Les domaines de l'organisation de la diffusion du DIH, de la formation et de la sensibilisation au DIH, des restrictions de transfert d'armes aux acteurs non étatiques, de régulation de l'exploitation et le commerce des ressources naturelles pourraient ainsi faire l'objet de nouveaux textes favorisant une mise en œuvre multisectorielle du DIH. Cette approche à la fois pédagogique, linguistique, économique, douanière, correspondrait aux ambitions d'une réforme institutionnelle de création d'une véritable Commission nationale, interministérielle, de mise en œuvre du DIH . Mais par delà une approche juridique et institutionnelle (1), un dialogue politique (2) entre les parties au conflit est nécessaire.

1) La nécessité de réformes juridiques et institutionnelles

Les réformes juridiques et institutionnelles doivent permettre une large diffusion du DIH et la création d'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH .

a) La diffusion des règles du DIH

Sur le plan de la diffusion de ses règles, la mise en œuvre du DIH exige au préalable la traduction de celles-ci dans la ou les langues locales⁹²⁰.

des lieux, analyse des problèmes et éléments de réflexion, Institut International de droit humanitaire San Remo, Genève, Juin 205, p. 10

⁹¹⁹ *Idem.*

⁹²⁰ Art. 47, Convention de Genève I ; 48, Convention II ; 127, Convention III ; 144, Convention IV ; 84, Protocole add. I

Dans le cas sous examen, les textes du DIH doivent être traduits dans les 4 langues locales que compte la RDC⁹²¹. Ces traductions de textes doivent être transmises aux parties ainsi que les lois de mise en œuvre⁹²².

Comme les conflits armés en RDC impliquent les acteurs étatiques et les acteurs non étatiques (groupes armés), ils sont tous tenus de respecter le DIH⁹²³. Ces derniers doivent être conduits par des commandements responsables⁹²⁴, capables de participer au second volet de la réforme juridique de la mise en œuvre, sur le plan de la formation et de la sensibilisation au DIH.

Il est important de souligner que pour respecter le DIH, la connaissance ses règles est indispensable. La connaissance de celles-ci exige la formation et la sensibilisation de ceux qui doivent les appliquer ou les faire appliquer. Raison pour laquelle la formation et la sensibilisation doivent se dérouler au sein des forces armées, des groupes armés, en milieu scolaire et universitaire, au sein de la population et dans le milieu politique.

Le droit international humanitaire s'appliquant en période des conflits armés, les forces armées et les groupes armés sont les premiers concernés. En effet, « l'attitude des combattants à l'égard des blessés, des prisonniers et, surtout de la population civile est déterminante dans l'application du DIH ». La RDC étant partie aux Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels, elle doit s'engager à incorporer l'étude du DIH dans les programmes d'instruction militaire⁹²⁵ comme l'exigent les instruments susmentionnés.

La formation des forces armées doit être renforcée par la présence de Conseillers juridiques⁹²⁶ au sein des dites forces. Malheureusement, la fonction de Conseiller juridique selon l'entendement de l'article 82 du Protocole additionnel I n'est pas prévue par les Statuts des forces armées de la RDC. Pourtant, la fonction de Conseiller juridique est indispensable dans la mesure où le Conseiller juridique est sensé aider les Commandants militaires dans l'application des traités de DIH, en l'occurrence « lors de la préparation des plans de bataille

⁹²¹ Les principales langues nationales en RDC sont : le lingala, le kikongo, le swahili et le tshiluba

⁹²² Idem

⁹²³ J-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, règle 139, p. 706

⁹²⁴ Protocole additionnel II (1977), article premier, paragraphe 1

⁹²⁵ Articles 47/48/127/144 des Conventions de Genève ; art. 83 du Protocole additionnel I et art. 19 du Protocole additionnel II.

⁹²⁶ Protocole additionnel I (1977), art. 82

ou dans le choix des moyens, des objectifs et des méthodes utilisées pour atteindre ceux-ci⁹²⁷ ». Par ailleurs, le Conseiller juridique participe à la formation des forces armées au DIH. Les groupes armés étant eux aussi tenus de respecter le DIH⁹²⁸, ils doivent disposer des Conseillers juridiques. En effet, « l'absence de Conseillers juridiques ne peut en aucun cas excuser une violation du droit international humanitaire par une partie quelconque à un conflit armé de quelque nature que ce soit⁹²⁹ ».

Les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels exigent des parties contractantes de diffuser le DIH au sein de la population civile⁹³⁰, notamment à travers les différents niveaux du cursus scolaire et universitaire à fin que les règles essentielles du DIH soient connues de tous.

La sensibilisation de la population peut se faire à travers les médias en s'appuyant sur l'actualité⁹³¹. A part les médias, les Organisations non gouvernementales plus nombreuses en RDC peuvent aussi contribuer d'une manière efficace à la sensibilisation de proximité de la population.

S'agissant de la sensibilisation du monde politique, elle peut être réalisée à travers les Parlements provinciaux et national.

b) La création d'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH

Revenant sur la question du double mandat de la CNDH, en matière de DIDH et de DIH, les Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR relève que « la mise en œuvre du DIH dépend en pratique d'un ensemble de compétences au sein de différents organes étatiques et institutions spécialisées⁹³² ». Pour ces Services, « l'expérience, fondée sur une longue pratique, démontre que nul n'est mieux placé pour coordonner les efforts nationaux en la matière qu'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH, qui regroupe les principaux acteurs nationaux chargés de l'application de cette branche du droit international ».

⁹²⁷ Y. SANDOZ et D. PRATLONG, *op. cit.*, p. 14

⁹²⁸ J-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *op. cit.*, règle 139

⁹²⁹ Idem, p. 659

⁹³⁰ Articles 47/48/127/144 des Conventions de Genève ; art. 83 du Protocole add. I et art. 19 du Protocole add. II.

⁹³¹ Depuis une vingtaine d'années, l'actualité en RDC est marquée par des nombreuses violations du droit international humanitaire et du droit international de droits de l'homme dans les conflits armés qui sévissent dans l'Est de ce pays.

⁹³² Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR, *Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale*, Rapport de la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire, vol. I, CICR, Genève, juin 2013, p. 6

Ainsi, sous l'instigation du CICR, des nombreux États ont mis sur pieds des Commissions nationales de droit international humanitaire ou des structures analogues « regroupant des ministères, des organisations nationales, des organismes professionnels et autres, ayant des responsabilités ou des compétences en matière de mise en œuvre ». Selon le CICR, les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH sont « des moyens efficaces et précieux pour promouvoir la mise en œuvre sur le plan national ». Or, en RDC, on constate que c'est la Commission nationale des Droits de l'Homme (CNDH) qui, en plus de droits de l'homme, s'occupe de la mise en œuvre du DIH.

En effet, la loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013 portant institution, organisation et fonctionnement de la Commission Nationale des Droits de l'Homme donne mandat à la Commission notamment d'« émettre des avis et faire des propositions au Parlement, au Gouvernement et autres institutions concernant les questions relatives à la promotion et la protection des droits de l'homme ainsi qu'au droit international humanitaire et à l'action humanitaire⁹³³ ». Pourtant, il se dégage du rapport de la réunion des représentants des Commissions nationales de droit international humanitaire qui s'était tenue à Genève du 25 au 27 mars 2002 que les Commissions interministérielles qui avaient tenté l'expérience d'un double mandat en matière des droits de l'homme et de DIH étaient obligées de faire un choix entre les deux, compte tenu de la complexité du travail dans les deux domaines.

Nous soutenons l'idée de la création d'une Commission nationale de droit international humanitaire en RDC en raison de la complexité de la tâche qui lui est dévolue.

Outre la prévention par des mesures juridiques et institutionnelles, un dialogue politique avec les acteurs armés non étatiques est également nécessaire. D'autres moyens de prévenir les violations du DIH en RDC consisteraient à restreindre le transfert d'armes aux groupes armés et à réguler l'exploitation et le commerce des ressources naturelles, ce qui implique un appui de la RDC aux initiatives internationales.

2) La nécessité d'un dialogue politique avec les acteurs armés non étatiques

Le dialogue avec les acteurs non étatiques comme moyen de prévenir les violations du DIH est prévu par les Règles d'Engagement⁹³⁴ élaborées par l'Académie de droit international et des droits humains de Genève.

⁹³³ Loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013 portant institution, organisation et fonctionnement de la Commission Nationale des Droits de l'Homme, art. 6 (18)

⁹³⁴ Académie de droit international humanitaire et des droits humains, *Règles d'Engagement : protéger*

En effet, dans son rapport de juin 2009, le Secrétaire général de l'ONU a considéré le non respect du droit international humanitaire par les acteurs armés non étatiques comme l'un des principaux défis à relever pour améliorer la protection des civils. Il a encouragé les États membres à rechercher d'autres mesures supplémentaires susceptibles d'améliorer le respect du DIH. Ainsi, on peut considérer les Règles d'Engagement comme un instrument qui répond à la demande du Secrétaire général de l'ONU sus mentionnée. Cette approche qui se veut inclusive, vise toutes les parties aux conflits. Elle a pour but de prévenir les violations du DIH au moyen de la médiation. En d'autres termes, les parties aux conflits armés ont la responsabilité, aux termes du droit international humanitaire, de prévenir les violations de ce droit, notamment par le dialogue.

A cet égard le Secrétaire général de l'ONU fait observer que « les groupes armés utilisent fréquemment des méthodes qui sont en contradiction flagrante avec les normes du DIH pour palier à leur infériorité matérielle face à l'armée régulière, notamment les attaques des populations civiles, les violences sexuelles et les attaques des biens protégés. L'armée régulière quant à elle peut être amenée à faire un usage disproportionné des moyens de combat dont elle dispose, causant ainsi des nombreux dégâts collatéraux au sein de la population civile⁹³⁵ ».

Le Secrétaire général de l'ONU soutient que « le dialogue est un moyen nécessaire de rétablissement de la paix entre les parties aux conflits armés ». Faisant allusion aux conflits armés en RDC, le Secrétaire général de l'ONU fait observer que « le dialogue peut constituer un moyen efficace pour amener les parties à respecter le droit international humanitaire⁹³⁶ ».

En l'espèce, nous pensons que le CICR peut engager le dialogue avec les protagonistes impliqués dans les conflits armés en RDC pour les amener à respecter le DIH. En effet, il est important de rappeler que le CICR en tant que organisation neutre et impartiale, a régulièrement engagé le dialogue avec les acteurs armés non étatiques depuis sa création au 19^{ème} siècle. En mars 2000, le CICR a lancé l'Appel de Genève. Cet Appel avait pour but d'amener les acteurs non étatiques à prendre l'engagement de respecter les normes du droit international humanitaire conformément à l'article 3 commun aux Conventions de Genève.

L'Appel de Genève vise les acteurs non étatiques impliqués dans des situations de conflit armé et qui opèrent en dehors du contrôle effectif de l'État. Il joue un rôle considérable de

les civils à travers un dialogue avec les acteurs armés non étatiques, Genève, octobre 2011, 98 pages

⁹³⁵ Rapport du Secrétaire général de l'ONU sur la protection des civils en période de conflit armé, Conseil de sécurité de l'ONU, novembre 2010, Doc. ONU S/2010/579, 11 novembre 2010, §8, cité par L'Académie de droit international humanitaire et des droits humains, *op.cit.*, p. 3.

⁹³⁶ Idem, §52.

« surveillance et de soutien » à la mise en application de l'engagement sus mentionné. Le travail du CICR dans le cadre de l'Appel de Genève consistera à faire un plaidoyer auprès des acteurs non étatiques, à fin que les femmes et les enfants soient protégés dans des situations de conflit armé⁹³⁷.

Parmi les principales recommandations de l'Appel de Genève en vue de la protection des civils par le dialogue il y a notamment : « l'urgence d'engager un dialogue renforcé et plus systématique avec les acteurs armés non étatiques; l'obligation de rechercher le dialogue avec le plus grand nombre possible d'acteurs armés non étatiques; [...] le dialogue doit être engagé le plus tôt possible pour avoir des chances d'aboutir. Il doit être mené à un haut niveau par toutes les parties concernées et durant toute la période du conflit armé. Cependant, il doit être précisé dès le départ que l'engagement du dialogue ne constitue pas une forme de reconnaissance politique. Il est préférable que le dialogue avec les acteurs armés non étatiques soit engagé avant même l'éclatement d'un conflit armé [...]; [...] les acteurs armés non étatiques doivent adopter un Code de bonne conduite conforme au DIH et mettre sur pied un mécanisme de supervision de l'application de celui-ci. Le langage utilisé pour la diffusion des normes du dit Code doit être adapté à la culture locale [...] ».

Au sein de la RDC, entre les parties au conflit, ce dialogue politique devra, on le voit, bénéficier d'un appui gouvernemental mais également non gouvernemental, mobilisant des ONG locales étrangères. De manière plus générale, la mise en œuvre du DIH en RDC implique un fort appui des Etats tiers et des organisations internationales.

§2 - La nécessité d'un appui international à la mise en œuvre du DIH en RDC

L'appui international à la mise en œuvre du DIH peut être envisagé sous deux axes pour imposer la restriction de transfert d'armes aux acteurs non étatiques et la régulation de l'exploitation et du commerce des ressources naturelles.

Dans leur rapport, le Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres formes de richesses de la RDC, créé à la demande du Conseil de sécurité de l'ONU, a conclu que l'exploitation et le commerce illicites des ressources naturelles de la RDC constituent à bien des égards le moteur des conflits armés qui sévissent dans l'Est de ce pays. Ce groupe a relevé par ailleurs que les graves violations du droit international humanitaire et du droit international de droits de l'homme commises par les parties aux conflits en RDC ont en grande partie pour cause la course aux ressources naturelles.

⁹³⁷ Geneva Call, « About Us », [http ://www.genevacall.org/about/about.htm](http://www.genevacall.org/about/about.htm), cité par Académie de droit international humanitaire et de droits humains, *op. cit.*, p. 10.

Par ailleurs, le Groupe d'experts de l'ONU chargé de surveiller l'embargo sur les armes à l'encontre des groupes armés dans l'Est de la RDC a observé que le commerce des ressources naturelles permet aux groupes armés de perdurer. Il a relevé qu'« au-delà du but d'enrichissement des membres des groupes armés, ces derniers utilisent l'argent provenant du commerce des ressources naturelles, notamment de l'extraction de l'or pour acheter des armes et des munitions⁹³⁸ ». En plus, le rapport du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC signale que « toutes les mines de coltan situées dans l'Est de la RDC profitaient soit à des groupes armés soit à des armées étrangères⁹³⁹ ».

Comme on peut le constater, la problématique des armes livrées aux groupes armés se pose avec acuité aujourd'hui en droit international. Ce qui marque une évolution certaine de ce domaine car depuis longtemps le droit international visait exclusivement les relations entre Etats souverains. Il faut rappeler que le droit international se définissait simplement comme « un ensemble des règles et principes d'action qui s'imposent aux États [...] dans leurs relations avec les autres⁹⁴⁰ ». Dans ce raisonnement, le DIH, au sens classique, ne pouvait s'appliquer normalement que dans le cadre des conflits armés interétatiques. Dans ce contexte, si une responsabilité pénale individuelle est invoquée, seul l'État doit en répondre au niveau international. On pourrait affirmer qu'« en réalité, les acteurs non étatiques n'étaient pas prévus dans la formulation initiale du DIH. Ce droit visait exclusivement les États et les personnes agissant au nom des États ».

Comme on peut l'observer de nos jours, les conflits armés en Afrique connaissent l'implication des acteurs étatiques et non étatiques⁹⁴¹. Ce qui amène à s'interroger sur la participation de ces acteurs tant sur le plan de la formation des normes que sur le plan de la mise en œuvre du DIH. A cet égard, E. D. Kemfouet a souligné la coexistence non harmonieuse entre ces acteurs. Selon E. D. Kemfouet, les rapports entre les acteurs étatiques et les groupes armés sont antagoniques⁹⁴² et cette rivalité n'est pas bénéfique pour le DIH⁹⁴³. Il fait remarquer que « les

⁹³⁸ Voir aussi, HRW, « Le fléau de l'or », 2005, pp. 55-56.

⁹³⁹ Rapport final du Groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC (S/2002/1146), par. 80.

⁹⁴⁰ J.-L. BRIERLY, *The Law of Nations, An Introduction to the International Law of peace*, Oxford, *Clarendon Press*, 1928, p. 1, cité par R. SABEL, « La question des armes livrées aux groupes non étatiques : vers une réaffirmation des principes des traités de Westphalie ? », in *Forum du désarmement*, 2008, p. 5.

⁹⁴¹ E. D. KEMFOUET KENGNY, « Etats et acteurs non étatiques en droit international humanitaire », in *Revue québécoise de droit international*, 2008, pp. 57-98.

⁹⁴² *Idem.*

⁹⁴³ *Ibidem.*

groupes armés ne sont pas sincères, ils trompent la surveillance des Etats en contournant les règles liées au respect du DIH ». Cet exemple reflète parfaitement la situation qui prévaut en RDC où acteurs étatiques et groupes armés s'affrontent⁹⁴⁴.

Lorsqu'on parle des acteurs dans un conflit armé interne, on voit généralement les forces armées étatiques et les groupes armés rebelles. Pourtant, la réalité du terrain en RDC démontre qu'il existe bien d'autres acteurs non étatiques qui ont une influence croissante sur les violations des règles du DIH, en l'occurrence les entreprises économiques privées. En effet, qu'elles soient locales ou multinationales, la réalité en RDC démontre que les entreprises économiques privées influencent dangereusement le déroulement des conflits armés dans ce pays.

On pourrait affirmer qu'en ne se conformant pas par exemple aux règles de régulation de l'exploitation et du commerce des minerais dans des zones des conflits armés, les entreprises économiques privées contribuent sans doute à faire perdurer les conflits armés et compromettent gravement la mise en œuvre du DIH. Non seulement ces entreprises participent aux trafics illicites des ressources naturelles, elles se font complices des groupes armés qui commettent des violations du DIH.

Des enquêtes récentes ont démontré que les entreprises privées multinationales, en complicité avec les groupes armés, sont impliquées dans l'exploitation et les trafics illicites des minerais dans des zones de combats en RDC. Cette exploitation et ces trafics illicites permettent à ces groupes armés d'acheter des armes dont ils se servent pour commettre des violations du DIH⁹⁴⁵. A cet égard, certains auteurs soulignent à juste titre « l'existence d'un lien étroit entre l'afflux d'armes dans une région en situation de conflit armé et l'augmentation des violations du DIH⁹⁴⁶ ».

Il est évident que les questions liées au transfert d'armes et à l'exploitation et le commerce des ressources naturelles ne relèvent pas directement du DIH. Mais, le transfert d'armes aux groupes armés impliqués dans un conflit armé intéresse le DIH parce que ce transfert augmente le risque des violations de ses règles⁹⁴⁷. Ce qui amène à examiner les résolutions 1856 et 1857

⁹⁴⁴ Sur le rôle des acteurs non étatiques lire, M. VEUTHEY, « Le rôle des acteurs non étatiques dans le respect du droit international humanitaire », in *Annuaire Français de Relations Internationales*, Volume X, 2009

⁹⁴⁵ Amnesty International, « Le commerce de la terreur », Document public, n° 4, Index A.I. : ACT 31/002/2003, EFAI, p. 7.

⁹⁴⁶ Arms Availability and violations of International Humanitarian Law and the Deterioration of the situation of civilians in Armed Conflicts, Report of an Expert group meeting, *ICRC/Norwegian Red Cross*, Oslo, 1998, cité par Y. SANDOZ et D. PRATLONG, *op. cit.*, p. 34.

⁹⁴⁷ Voir, Objectif 2.3- « Réduire les souffrances humaines provoquées par la disponibilité non contrôlée et l'emploi abusif des armes » de l'Agenda pour l'action humanitaire adopté en décembre 2003 par la XXVIIIème Conférence internationale de la Croix-Rouge, cité par Y. SANDOZ et D. PRATLONG, *op. cit.*, p. 34.

du Conseil de sécurité de l'ONU ainsi que la résolution 46/36 L de l'ONU, la Loi Dodd-Frank du 21 juillet 2010, le Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais et l'Initiative Régionale contre l'Exploitation Illégale des Ressources Naturelles (IRRN) de la Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs (CIRGL) que nous considérons, sous réserve de certaines améliorations, comme des mesures susceptibles de prévenir les violations du DIH dont les autorités de RDC peuvent s'inspirer pour des réformes nationales.

1) La mise en œuvre des résolutions 1856 et 1857 du Conseil de sécurité et la résolution 46/36 L de l'ONU

Face au problème lié à l'exploitation et commerce illicites des richesses minérales en RDC, le Conseil de sécurité a adopté, suite aux différents rapports de groupes d'experts dépêchés sur les lieux, deux résolutions importantes⁹⁴⁸ qui peuvent être considérées comme un apport majeur à la régulation dans ce domaine.

En effet, le 22 décembre 2008, le Conseil de sécurité a pris d'abord la résolution 1856 prorogeant et élargissant le mandat de la Mission de l'Organisation des Nations Unies en RDC (MONUC). Par cette résolution, la MONUC était désormais chargée de faire usage de ses moyens de surveillance et d'inspection pour empêcher que les groupes armés bénéficient d'un soutien provenant du trafic des ressources naturelles. Cette mesure était destinée à réduire les sorties illicites des minerais de forte valeur qui aidaient et qui aident encore les groupes armés à poursuivre la guerre dans l'Est de la RDC. La résolution sus visée lie tous les Etats impliqués dans les conflits armés en RDC, particulièrement ceux de la région. Elle oblige ces derniers à prendre les mesures nécessaires pour mettre fin au commerce illicite de ressources naturelles en provenance de la RDC.

La seconde résolution (1857) adoptée le même jour, porte élargissement de l'arsenal de sanctions ciblées du Conseil de sécurité. Ces sanctions concernent les personnes ou entités qui appuient les groupes armés au moyen du commerce illicite de ressources naturelles. Par cette résolution, le Conseil de sécurité appelle et encourage les États membres de l'ONU à s'assurer que les entreprises qui exploitent les minerais en provenance de la RDC font preuve de diligence raisonnable à l'égard de leurs fournisseurs.

La résolution 1857 invite les États membres dans les 45 jours qui suivent son adoption, à rendre compte au Conseil de sécurité des dispositions qu'ils auraient prises pour mettre en

⁹⁴⁸ C.S. rés. 1856 (2008) et rés. 1857 (2008).

œuvre les mesures sus mentionnées, y compris des sanctions prévues à l'encontre des personnes ou entités impliquées dans le commerce illicite de ressources naturelles en provenance de la RDC. Cette résolution engage non seulement les gouvernements, mais également les entreprises économiques privées.

En vertu de la résolution 1857, les entreprises et les individus qui font le commerce illicite des ressources naturelles profitant aux groupes armés risquent désormais le gel de leurs actifs et l'interdiction de déplacements. De même, au titre de cette résolution, les entreprises qui exploitent les minerais et les métaux provenant de la région des Grands Lacs sont obligées de déclarer publiquement tous les détails de leurs chaînes d'approvisionnement afin de prouver qu'ils ne soutiennent pas les conflits armés en RDC.

Une autre résolution qu'il convient d'évoquer ici est la résolution 46/36 L du 9 décembre 1991 relative à la transparence dans le domaine des armements. En effet, par cette résolution, l'ONU recommande aux États d'élaborer et de tenir un Registre des armes classiques, en vue de lutter contre le transfert d'armes aux groupes rebelles.

2) La Loi Dodd-Frank du 21 juillet 2010

La loi américaine de réforme financière dite Loi Dodd-Frank impose en sa section 1502 aux entreprises américaines achetant des minerais de la RDC de déclarer si leurs produits proviennent des zones des conflits armés. En effet, en vertu de cette loi, les entreprises américaines doivent se conformer aux normes afférentes à la chaîne d'approvisionnement et à celles de diligence raisonnable.

Si cette loi a contribué à diminuer le commerce des minerais et à réduire le soutien apportés à certains groupes rebelles congolais, elle n'a résolu que partiellement le problème car elle ne vise que les entreprises américaines.

3) Le Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais

Comme déjà relevé, les responsabilités découlant des violations du DIH incombent aux Etats et aux groupes armés rebelles en tant que parties aux conflits armés. Ces violations ont pour soubassement notamment l'exploitation et le commerce illicites des minerais. Cette réalité a amené l'Union européenne à adopter le Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais⁹⁴⁹. En effet, le 5 mars 2014, une initiative destinée à répondre au phénomène de « minerais de conflit » a été présentée à l'Union par la Commission européenne. Cette solution porte sur deux instruments, un instrument législatif sur le commerce prévoyant un mécanisme d'approvisionnement responsable en minerais provenant des zones des conflits ou à hauts risques (Règlement) et une série de mesures destinées à favoriser un tel approvisionnement⁹⁵⁰ (mesures d'accompagnement).

Fondamentalement, ce mécanisme d'approvisionnement responsable proposé par la Commission européenne est volontaire. En vertu de ce mécanisme, les entreprises européennes important des minerais ont le choix de vérifier et de rendre compte ou non, des risques de financement de groupes armés actifs dans les régions sus visées.

Cependant, il convient de relever le nombre limité d'entreprises potentiellement concernées par ce mécanisme. Ce qui a amené le Réseau européen pour l'Afrique Centrale (Eur AC)⁹⁵¹ à considérer que la réponse de l'Union européenne au phénomène des minerais de conflit est insignifiante. Pour Eur AC, le mécanisme sus visé ne pas à même de rompre « les liens entre l'exploitation des ressources naturelles et les conflits armés dans l'Est de la RDC ».

On pourrait affirmer que les mesures prévues par la Loi Dodd-Frank et le Règlement européen doivent être contraignantes pour être efficaces. Par ailleurs, pour atteindre des résultats productifs, ces mesures doivent viser non seulement les Compagnies américaines et européennes, mais également les firmes africaines y compris les entreprises congolaises dans la mesure où ces dernières exportent des minerais vers l'Europe ou les États-Unis et sont donc obligées de déclarer la provenance de leurs produits.

⁹⁴⁹ Règlement (EU) 2017/821 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 fixant des obligations liées au devoir de diligence à l'égard de la chaîne d'approvisionnement pour les importateurs de l'Union qui importent de l'étain, du tantale et du tungstène, leurs minerais et de l'or provenant de zones de conflit ou à haut risque. Ce règlement entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2021, *Journal officiel de l'Union européenne*, 60^{ème} année, 19 mai 2017

⁹⁵⁰ Eur AC, « Projet de Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais : quelles leçons tirer de la République Démocratique du Congo ? », octobre 2014, p. 1

⁹⁵¹ Le Réseau européen pour l'Afrique Centrale (Eur AC) compte 39 Organisations membres issues de la société civile de 12 pays européens. Ces Organisations travaillent sur et dans la région des Grands Lacs.

4) L'Initiative Régionale contre l'exploitation Illégale des Ressources Naturelles de la CIRGL

L'Initiative Régionale contre l'exploitation Illégale des Ressources Naturelles de la Conférence Internationale sur la Région de Grands Lacs vient normalement en appui aux trois mécanismes sus visés. Ces trois mécanismes adoptés dans le cadre de l'ONU, de la Loi Dodd-Frank et de l'Union européenne n'ont pas atteint, comme on peut le constater, les résultats escomptés, à savoir, couper la source de financement des groupes armés en vue de les forcer à se désengager dans les conflits armés dans l'Est de la RDC et mettre ainsi un terme aux violations du DIH.

Selon S. Porter⁹⁵², l'insuffisance de mécanismes sus mentionnés doit être remédiée notamment « par une franche collaboration de l'État congolais en retirant toutes forces militaires sur les sites miniers ». En effet, l'auteur relève que « les forces armées de la RDC constituent un facteur important de contrebande ». Il qualifie l'Armée congolaise de « groupement hétérogène de rebelles désarmés puis remobilisés plutôt qu'une armée nationale ». Enfin, l'auteur signale que « les forces armées de la RDC (FARDC) sont impliquées dans le trafic illicite des minerais. Elles saisissent les minerais directement à la sortie de la mine et imposent des taxes de sécurité sur les minerais ».

Si le Groupe d'experts des Nations Unies a observé une diminution des revenus des groupes armés et autres réseaux criminels et une amélioration de la régulation du secteur minier dans des zones où les comptoirs et les négociants ont introduit des systèmes de traçages, il déplore cependant une détérioration dans des zones où aucune de ces mesures n'a été instaurée. En effet, « dans des zones où aucune de ces mesures n'a été instaurée, les forces armées régulières et les groupes armés se sont adonnés à l'exploitation d'autres minerais difficilement traçables notamment de l'or pour compenser la baisse des revenus dues aux différentes mesures de restrictions ». Ce qui amène à suggérer la responsabilisation⁹⁵³ et la conscientisation des parties aux conflits armés en les informant sur les principes essentiels du DIH.

A cet égard, M. Veuthey relève que « la responsabilisation des acteurs impliqués dans les conflits armés nécessite une adaptation culturelle qui passe par l'utilisation des langues locales et des vecteurs culturellement adaptés aux destinataires de l'information⁹⁵⁴ ». Cette recommandation est indispensable en l'espèce car les enfants-soldats et les membres des groupes armés et des chefs des milices impliqués dans les conflits armés en RDC n'ont pas

⁹⁵² S. PORTER, *op. cit.*, *idem*.

⁹⁵³ Dans ce sens, M. VEUTHEY, *op. cit.*, p. 17.

⁹⁵⁴ Dans ce sens, M. VEUTHEY, *op. cit.*, p. 17.

nécessairement le niveau requis pour comprendre les traités du DIH. Il serait donc indispensable de donner une formation adaptée à tous porteurs d'armes.

D'autres auteurs suggèrent « une démarche informelle qui consiste à privilégier le facteur humain ». Pour ces auteurs, « le facteur humain permet d'influencer les acteurs non étatiques⁹⁵⁵ ». Cependant ces auteurs pensent que « cette démarche informelle ou individuelle doit être complétée par une démarche collective sur terrain et ailleurs, notamment dans la diaspora ». Dans cette optique, ils soulignent la nécessité de la création de réseaux tant au niveau local, régional ou international.

Enfin, il est prévu des moyens pour responsabiliser les acteurs non étatiques en vertu de procédures formelles prévues par le DIH. Il s'agit de ceux prévus par l'article 3 commun aux Conventions de Genève qui consisteraient à engager leur responsabilité en sanctionnant les violations du DIH (voir *infra*).

Par delà ces réformes, une réforme de la justice pénale pour juger les violations du DIH en RDC devrait être envisagée⁹⁵⁶.

Section 2 : Une évolution de la justice pénale pour juger les violations du DIH en RDC

La situation du terrain en RDC laisse percevoir que toutes les conditions ne sont pas réunies pour confier aux Cours et tribunaux congolais en l'état actuel la tâche de poursuivre et de réprimer les violations du DIH commises sur le territoire congolais. L'évaluation du système judiciaire congolais actuel (voir *supra*), permet de formuler des propositions de réformes, tenant au type des juridictions à mettre en place.

En vertu du principe de territorialité, les Cours et tribunaux congolais devraient être les premiers à assurer la charge de lutter contre l'impunité des crimes internationaux commis sur le territoire de la RDC. Cependant, il vient d'être démontré au point précédent qu'en l'état actuel, le système judiciaire congolais est dans l'incapacité d'accomplir une telle tâche sans une réforme sérieuse. En réalité, une telle entreprise exige la mise sur pied d'une juridiction pénale spéciale⁹⁵⁷. D'où

⁹⁵⁵ Chester CROCKER, responsable des affaires africaines au Département d'Etat américain et le professeur Henri RIEBEN, ancien professeur de Jonas Savimbi à Lausanne ont pu aider le CICR à convaincre Jonas Savimbi, président de l'UNITA, de collaborer, en 1983, en Angola, cités par M. VEUTHEY, *op. cit.*, p. 17

⁹⁵⁶ Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949, art. 126 et la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, art. 143

⁹⁵⁷ Sur cette question voir aussi, P. F. KANDOLO WA ON'UFUKU WA KANDOLO, *Réparations en droit de la personne et en droit international humanitaire : problème et perspectives pour les victimes en République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en droit, Université de Montréal, 2017.

l'importance d'en choisir le modèle (§1). Néanmoins, le caractère international du conflit, les déplacements de personnes -tant des victimes que de leurs bourreaux - qu'il a occasionné, impliquent également une extension de la compétence des tribunaux, congolais comme étrangers, mettant en exergue le recours à la compétence universelle comme instrument stratégique de mise en œuvre du DIH (§2).

§1 - Les projets d'internationalisation de la justice pénale

La première hypothèse serait la création d'un tribunal pénal international pour la RDC à l'instar des Tribunaux pénaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda(1), la deuxième consisterait à créer des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais(2).

1) La création d'un tribunal pénal pour la RDC

Des mécanismes de justice internationale peuvent intervenir pour veiller à ce que les crimes commis dans le cadre du conflit en RDC fassent l'objet de véritables enquêtes, à ce que les responsables soient traduits en justice et à ce que les victimes bénéficient de réparations pour remédier au préjudice causé.

Parmi les raisons qui militeraient pour la création d'une telle juridiction on peut citer notamment :

- « L'absence d'indépendance réelle des juges, en dépit des dispositions constitutionnelles, en l'occurrence l'article 151 qui consacre l'indépendance de la magistrature et la séparation des pouvoirs » ;
- « Le manque d'expertise en matière de poursuite des crimes internationaux » ;
- « Le manque d'équipements et des moyens » ;
- « L'impunité » dictée par certaines tares, notamment le tribalisme et la corruption ;
- « Les difficultés pour les victimes d'accéder aux juridictions militaires » ;
- L'existence des crimes internationaux commis sur le territoire de la RDC relevant de la CPI mais « échappant à sa compétence *ratione temporis* ».

Les raisons sus avancées paraissent justifier la création d'un tribunal pénal international *ad hoc*. Mais, celui-ci présente des forces et des faiblesses. Parmi les points forts on peut citer le fait que « ce type de juridiction lègue un héritage important aux juridictions nationales et les juridictions internationales futures, notamment en matière procédurale et jurisprudentielle ». En plus, le fait que ces juridictions internationales sont créées par le Conseil de sécurité des

Nations Unies, les rendent plus fortes, tous les pays étant obligés d'extrader les présumés coupables qui se trouveraient sur leur territoire vers elles.

Cependant, certaines faiblesses ont été relevées à l'encontre des TPI, notamment leur éloignement (cas du TPIY et du TPIR), par rapport aux lieux de la commission des crimes (TPIY à La Haye) et le (TPIR à Arusha). Ce qui ne renforce pas, aux dires de certains auteurs, les systèmes judiciaires nationaux ; le fait que les victimes sont considérées devant les dites juridictions comme des simples témoins, contrairement au Statut de Rome de la CPI où les victimes sont parties au procès ; et enfin, le coût exorbitant qu'engendre leur création et leur fonctionnement⁹⁵⁸.

2) La création des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais

Les Chambres spécialisées ont déjà été expérimentées dans certains pays notamment le Cambodge, le Timor Orientale, la Bosnie-Herzégovine, la Sierra Leone et le Kosovo. Le trait d'union des dites juridictions est leur « nature mixte ». En effet, Elles sont « hybrides » en ce qu'elles sont constituées d'« éléments nationaux et internationaux à tous les niveaux (organique, matériel et formel) » et leurs « organes judiciaires sont composés des juges locaux et étrangers⁹⁵⁹ ».

Il ressort des juridictions susmentionnées deux modèles, à savoir le modèle des tribunaux nationaux internationalisés (Cambodge) et le modèle des tribunaux internationalisés (Sierra Leone).

a) Les tribunaux nationaux internationalisés selon le modèle cambodgien⁹⁶⁰

Créés par l'article 2 de la loi Cambodgienne du 27 octobre 2004 modifiant la loi du 10 août 2001, les tribunaux nationaux internationaux, selon ce modèle, sont dénommés Chambres extraordinaires du Cambodge. Il s'agit en réalité des Chambres au sein des juridictions nationales cambodgiennes. Au niveau de chaque instance, les juges nationaux sont majoritaires par rapport aux juges internationaux soit trois juges cambodgiens et deux internationaux en première instance, quatre juges cambodgiens et trois juges internationaux à la Chambre de la Cour suprême. Chacune de ses Chambres est présidée par un juge cambodgien.

⁹⁵⁸ Le budget du TPIR pour l'exercice 2002-2003 était de 124, 6 millions de dollars US, cfr CAD, *op. cit.*, p. 24

⁹⁵⁹ Anne-Charlotte MARTINEAU, *Les juridictions pénales internationalisées : un nouveau modèle de justice hybride ?*, Ed. Pedone, Paris, 2007, p. 3, citée par CAD, *op. cit.*, p. 26

⁹⁶⁰ CAD, *op. cit.*, pp. 26-27

Le Conseil supérieur de la magistrature nomme l'ensemble du personnel national et étranger (juges, procureurs et juges d'instruction) sur la base d'une disposition de la Constitution cambodgienne.

S'agissant de la relation entre les Chambres extraordinaires et les tribunaux cambodgiens, « les Chambres ont primauté sur les tribunaux cambodgiens étant donné que leur compétence porte sur des crimes qui remontent à plus de vingt ans et que leur compétence *ratione personae* leurs permettent de juger les crimes commis par des hauts dirigeants et principaux responsables des Khmers Rouges ». En ce qui concerne leur compétence *ratione materiae*, elle s'étend « aux crimes contre l'humanité, le génocide, les infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949 et d'autres crimes relevant du droit cambodgien⁹⁶¹ ».

Les Chambres mixtes du Cambodge sont financées exclusivement au moyen de contributions volontaires des États. Elles n'ont pas les mêmes sources financières que les TPIY et les TPIR. Elles font partie intégrante du système judiciaire cambodgien. Elles ne possèdent pas de personnalité juridique internationale. Elles ne peuvent par conséquent pas conclure directement des accords avec les États. D'ailleurs, la loi spéciale cambodgienne de 2004 portant leur création ne prévoit pas dans ses dispositions la coopération judiciaire desdites Chambres avec les États. Cette lacune handicape le travail desdites Chambres, notamment en matière d'extradition lorsque les suspects se trouvent hors du territoire cambodgien.

L'analyse des caractéristiques des Chambres sus visées permet de constater une spécificité cambodgienne, fruit de compromis dont les facteurs temporels, politiques, culturels et juridiques sont particuliers au Cambodge.

⁹⁶¹ Articles 5,6 et 7 de la loi spéciale de Cambodge de 2004.

b) Les juridictions internationales nationalisées selon le modèle du Sierra Leone⁹⁶²

Le tribunal spécial pour la Sierra Leone a été créé suite à un accord entre les Nations Unies et la Sierra Leone. Mais, contrairement aux TPIY et TPIR, ce tribunal n'a pas été établi sur base d'une résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies. Il n'est donc pas un organe subsidiaire de celles-ci⁹⁶³.

En effet, le tribunal spécial pour la Sierra Leone se distingue par « la mixité de la composition des organes de jugement et, plus généralement, la présence du personnel local au sein des trois organes du tribunal et la préférence accordée à certaines nationalités⁹⁶⁴ ». La présence de juges nationaux se justifie non seulement pour la maîtrise du droit sierra léonais, mais également en vertu de l'accord bilatéral de créant du tribunal.

Le tribunal spécial a pour base juridique le traité qui le crée. Il ne fait pas partie de l'ordre juridique sierra léonais. Ses relations avec le système judiciaire sierra léonais sont régies par un protocole conclu avec l'État et son règlement de preuve et de procédure⁹⁶⁵.

Trois juges composent chacune des deux chambres de première instance. Parmi ceux-ci, deux sont nommés par le Secrétaire général des Nations Unies et un par le gouvernement sierra léonais. La chambre d'appel est quant à elle composée de cinq juges dont trois sont nommés par le Secrétaire général des Nations Unies et deux par le gouvernement. La composition de l'organe de poursuite est mixte à dominance étrangère.

Le tribunal spécial a compétence pour juger les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Toutefois, cette compétence s'étend aux crimes prévus par le droit sierra léonais.

Les Nations Unies sont le principal pourvoyeur des moyens (humain, logistique et financier). Elles ont en charge trois juridictions et leurs organes connexes. Le tribunal spécial bénéficie également des contributions volontaires des États⁹⁶⁶. Le tribunal spécial a une compétence concurrente avec les juridictions nationales. Mais on lui reconnaît une primauté sur ces dernières, celles-ci pouvant se dessaisir sur demande en sa faveur.

⁹⁶² CAD, *op. cit.*, pp. 27-28.

⁹⁶³ Le Secrétaire général des Nations Unies a conclu que le tribunal spécial pour la Sierra Leone est « *sui generis* », Rapport du Secrétaire général sur l'établissement du tribunal spécial pour la Sierra Leone, §9

⁹⁶⁴ La préférence accordée aux nationalités anglo-saxonnes est inscrite à l'article 2 de l'accord bilatéral.

⁹⁶⁵ Article 8 du Règlement de preuve et de procédure du tribunal spécial pour la Sierra Leone.

⁹⁶⁶ USA : 26%, Pays-Bas : 20% et Royaume-Uni : 16%, source : International Crisis Group, « The special Court for Sierra Leone : promises Pitfalls of a new model », Freetown/Bruxelles, Africa Briefing, august 4, 2003, p. 15, cité par CAD, *op. cit.*, p. 28.

Au-delà de deux modèles examinés *supra*, la création d'une Cour pénale spéciale en République centrafricaine introduit un modèle hybride ou intermédiaire combinant certaines caractéristiques des deux modèles sus mentionnés.

c)La Cour pénale spéciale centrafricaine

A l'instar des Chambres extraordinaires du Cambodge créées par l'article 2 de la loi cambodgienne du 27 octobre 2004 modifiant la loi du 10 août 2001, la Cour pénale spéciale de la République centrafricaine a été créée par la loi organique n° 15-033 du 03 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de ladite Cour. Il s'agit, comme pour le Cambodge, d'une juridiction pénale nationale créée au sein de l'organisation judiciaire centrafricaine⁹⁶⁷. De même, à l'instar du tribunal spécial pour la Sierra Leone⁹⁶⁸, la Cour pénale spéciale centrafricaine a été créée suite à un accord entre les Nations Unies et la RCA. Par ailleurs, comme les Chambres extraordinaires cambodgiennes, la Cour pénale spéciale centrafricaine est compétente pour mener les enquêtes, instruire et juger les violations graves du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme commis sur le territoire centrafricain, telles que définies par le Code pénal centrafricain⁹⁶⁹. En cas de conflit de compétence avec une autre juridiction nationale, « la Cour pénale spéciale a la primauté pour enquêter, instruire et juger les crimes et délits connexes qui relèvent de sa compétence⁹⁷⁰ ».

Si les Chambres extraordinaires cambodgiennes sont financées exclusivement au moyen de contributions volontaires des Etats, le budget de la Cour spéciale centrafricaine est pris en charge par la communauté internationale⁹⁷¹. Toutefois, les locaux destinés aux services de la Cour pénale spéciale et des structures qui lui sont rattachées sont pris en charge par l'Etat.

Il y a lieu de noter qu'au niveau de chaque instance des Chambres extraordinaires cambodgiennes les juges nationaux sont majoritaires par rapport aux juges internationaux, soit trois juges cambodgiens et deux juges internationaux en première instance, quatre juges cambodgiens et trois juges internationaux à la Chambre de la Cour suprême ; chacune de ses Chambres est présidée par un juge cambodgien. La Chambre d'instruction de la Cour pénale

⁹⁶⁷ Cfr Loi organique n° 15-003 du 03 Juin 2015, art. 1^{er} .

⁹⁶⁸ Voir le rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur l'établissement du tribunal spécial pour la Sierra Leone, §9.

⁹⁶⁹ Loi organique n° 15-003 du 03 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale centrafricaine, art. 3, al. 1.

⁹⁷⁰ *Idem*, art. 3, al. 3 ; voir également les articles 5,6 et 7 de la loi spéciale du Cambodge de 2004.

⁹⁷¹ Les contributions volontaires des Etats, de la MINUSCA ou toute autre opération mandatée par le Conseil de sécurité ou le système de Nations Unies.

spéciale centrafricaine est composée de trois cabinets comprenant chacun un juge national et un juge international⁹⁷². Toutefois, la présidence de la Chambre d’instruction est assurée par un juge national élu à la majorité simple par le collège des magistrats composant les trois cabinets⁹⁷³.

S’agissant de la Chambre d’accusation spéciale de la CPS centrafricaine, elle est composée de trois juges dont deux juges internationaux et un juge national. La présidence de la Chambre d’accusation spéciale est assumée par le juge national composant ladite Chambre⁹⁷⁴.

La Chambre d’Assises quant à elle est composée de six juges nationaux et trois juges internationaux. Elle comprend trois sections ; chaque section est composée de deux juges nationaux et d’un juge international. La présidence de la Chambre d’Assises est assurée par un juge national élu à la majorité simple par le collège des juges membres de ladite Chambre⁹⁷⁵.

En ce qui concerne la Chambre d’Appel, elle est composée de trois juges dont deux internationaux et un local⁹⁷⁶. Elle est présidée par le juge national composant ladite Chambre⁹⁷⁷. Enfin, le Greffe de la CPS est placée sous l’autorité d’un Greffier en chef national, secondé par un Greffier international et d’un nombre de greffiers nationaux⁹⁷⁸.

Cependant, comme l’on peut s’en rendre compte, le Parquet près la Cour pénale spéciale centrafricaine est placé sous l’autorité d’un Procureur spécial international, secondé par un Procureur spécial adjoint national et assistés par au moins deux Substituts. La parité entre nationaux et internationaux est respectée dans la désignation des Substituts du Procureur spécial. Si le nombre des Substituts est impair, la majorité numérique est octroyée à la partie internationale⁹⁷⁹. On peut donc noter une similarité dans la composition des organes de poursuite entre la Cour pénale spéciale centrafricaine et le tribunal spécial pour la Sierra Leone, du fait de la mixité du personnel, même si dans la désignation de celui-ci il est accordé une préférence à certaines nationalités. De même, on peut relever une ressemblance entre les juridictions de jugement sus visées du point de vue de leurs compétences, les deux étant toutes compétentes pour juger les crimes de guerre et les crimes contre l’humanité, mais également

⁹⁷² Loi organique n° 15-003 du 03 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale centrafricaine, art. 11, al. 2 et 3.

⁹⁷³ *Idem.*

⁹⁷⁴ *Ibidem*, art. 12.

⁹⁷⁵ *Ibidem*, art.13.

⁹⁷⁶ *Ibidem*, art. 14.

⁹⁷⁷ *Ibidem.*

⁹⁷⁸ *Ibidem*, art. 15

⁹⁷⁹ *Ibidem*, art. 18

les crimes prévus par la droite sierra léonaise et le droit centrafricain. Par ailleurs, les Nations Unies sont leur principal pourvoyeur des moyens, même si elles bénéficient des contributions volontaires des Etats. Aussi, elles ont toutes les deux primautés sur les juridictions nationales. Ce qui permet de parler de la compétence inversée entre ces juridictions internationalisées et les juridictions nationales classiques, contrairement à la CPI qui est soumis au principe de complémentarité.

Il est opportun de signaler que la durée d'existence de la Cour pénale spéciale est de cinq ans renouvelable en cas de besoin ; celle-ci commence à courir à partir de son installation effective⁹⁸⁰.

Pour finir, à l'exception des affaires entrant dans la compétence de la Commission d'Enquête Internationale et de la Cour pénale internationale, les dossiers enquêtés, instruits ou poursuivis par les structures d'investigations mises en place avant la date de promulgation de la loi organique n° 15-003 du 03 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, ainsi que l'ensemble des pièces soutenant l'accusation ou la défense, seront transférés en fonction du stade de la procédure, soit au Procureur spécial, soit directement aux Chambres compétentes par une remise officielle sanctionnée par un procès - verbal⁹⁸¹.

Les tribunaux mixtes, modèles cambodgien sierra léonais, voir centrafricain présentent cependant des forces et des faiblesses⁹⁸², qu'il s'agit d'analyser dans le contexte d'une possible introduction en RDC.

3) Forces et faiblesses des tribunaux mixtes, modèles cambodgien et sierra léonais

a) Forces des tribunaux mixtes

Les forces des tribunaux mixtes s'expliquent par la présence du personnel étranger. Cette présence du personnel étranger peut être considérée non seulement comme une assurance d'indépendance des dits tribunaux, mais paraît être un moyen suffisant de dissuasion pour empêcher toute ingérence dans l'administration de la justice.

D'autres points forts de ces tribunaux sont notamment le fait qu'ils sont à deux pas des lieux des crimes et proches des justiciables contrairement aux TPIY et TPIR. Sur le plan financier, les tribunaux mixtes ont besoin de peu de moyens financiers pour leur fonctionnement que les

⁹⁸⁰ Loi organique n° 15-003 du 03 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale centrafricaine, art. 70

⁹⁸¹ *Idem*, art. 72

⁹⁸² CAD, *op. cit.*, pp. 28-30.

TPI. Enfin, les tribunaux mixtes favorisent le renforcement des connaissances et de l'expérience du personnel judiciaire local (juges, procureurs, greffiers et enquêteurs).

On pourrait affirmer que la création des dits tribunaux sur le territoire hôte permet aux acteurs nationaux de s'approprier la justice pénale. En outre, le mécanisme mixte mis en place comble les lacunes des tribunaux pénaux internationaux critiqués en raison de leur éloignement des réalités locales et de leur faible contribution à la reconstruction sociale des pays concernés⁹⁸³. Enfin, ces trois modèles (cambodgien, sierra léonais et centrafricain) participent à la consolidation du droit international pénal en faisant usage de la nomenclature des juridictions pénales internationales.

b) Faiblesses des tribunaux mixtes

Parmi les faiblesses des dits tribunaux on peut relever l'absence d'une obligation à coopérer avec ces juridictions pour les États tiers. Ce qui, comme déjà relevé, peut sérieusement handicaper leur travail, notamment en ce qui concerne l'exécution des mandats d'arrêt internationaux. Par ailleurs, leur viabilité et leur efficacité dépendent de la bonne volonté des parties à l'accord les créant et des autres membres de la communauté internationale qui reconnaissent leurs compétences.

Dans un rapport sur la Bosnie, Human Right Watch observe certains problèmes que connaissent les tribunaux mixtes. Cette ONG relève par exemple que les procureurs et les juges locaux sont très actifs dans l'instruction et la poursuite des crimes de guerre, mais qu'ils sont embarrassés dans leur travail par la faiblesse de la protection des témoins, le manque de moyens financiers et le soutien limité de la part des hommes politiques⁹⁸⁴. Cette organisation souligne l'importance des poursuites au niveau local pour lutter contre l'impunité mais déplore le manque de moyens financiers qui caractérise les systèmes judiciaires des pays comme la Bosnie, la Croatie et la Serbie, pouvant compromettre leur capacité à rendre une justice équitable et efficace. En définitive, Human Right Watch suggère que « si certains tribunaux spécialisés ont reçu une aide internationale, un soutien supplémentaire est nécessaire dans tout le système judiciaire pour relever ces défis et promouvoir des procès équitables dans la région⁹⁸⁵ ».

⁹⁸³ MEHEDI, *La contribution des Nations Unies à la démocratisation de l'Etat*, Rencontres internationales d'Aix-en-Provence, Paris, Ed. Pedone, 2002, p. 38, cité par CAD, *op. cit.*, p. 28 ; Dans sa résolution 2020/2783 (RSP), 7., le Parlement européen soutient les propositions visant à créer des Chambres mixtes spécialisées dans les tribunaux de la RDC afin de permettre au pouvoir judiciaire de la RDC et à la communauté internationale de coopérer et de poursuivre en justice les auteurs d'atteintes aux droits de l'homme

⁹⁸⁴ Human Rights Watch, *Le procès de Radovan Karadzic devant le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY)*, Rapport du 23 octobre 2009, p. 2.

⁹⁸⁵ Human Rights Watch, *Le procès de Radovan Karadzic devant le tribunal pénal international pour l'ex-*

Dans le contexte de la RDC, la lutte contre l'impunité des crimes graves de droit international a été réaffirmée dans différents accords de paix signés depuis 1999. On peut citer l'Accord de cessez-le-feu de Lusaka en 1999⁹⁸⁶, l'Accord de Pretoria sur la transition en 2002⁹⁸⁷, l'Accord de Sun City en 2003⁹⁸⁸, et plus tard, l'Accord de paix de Goma en 2009⁹⁸⁹. Ces différents accords interdisent l'amnistie pour les crimes graves de droit international et prévoient les poursuites judiciaires des responsables.

Dans son discours lors de la Conférence de consultation sur la justice internationale à New-York, le Ministre de la justice de la RDC était favorable à l'idée de la création des Chambres mixtes au sein du système judiciaire congolais⁹⁹⁰. Il a souligné que « l'avènement d'un véritable état de droit en RDC passe par la résorption du lourd passif des crimes de masse qui ont émaillé son histoire ». A Kampala, lors de la conférence de révision du Statut de Rome de la CPI, le ministre de la justice de la RDC a réitéré son plaidoyer en faveur de la création des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais. En effet, l'article 149, alinéa 5 de la Constitution de la RDC admet la création par une loi des Chambres spécialisées pour juger certaines matières spéciales.

Aussi, le Président de la RDC, dans son discours au Congrès national du 23 octobre 2013, a évoqué la création des dites Chambres⁹⁹¹. Cependant, malgré de nombreuses consultations avec la société civile et l'expertise de plusieurs partenaires⁹⁹², le projet de loi portant création des dites juridictions a rencontré une grande résistance au Parlement qui ne l'a finalement pas adopté⁹⁹³. Le 6 mai 2014, un nouveau projet de loi a été présenté à l'Assemblée nationale. En

Yougoslavie (TPIY), Rapport du 23 octobre 2009, p. 2.

⁹⁸⁶ Cessez-le-feu en République démocratique du Congo, 10 juillet 2009, S/1999/815 [Accord de cessez-le-feu de Lusaka], 1) Interdire l'amnistie exclusivement pour le crime de génocide : art. 22 et appendice A art. 9.2 ; 2) Le mandat de la force onusienne de maintien de la paix appelle à l'identification des auteurs de crimes internationaux et la conduite des génocidaires aux tribunaux : appendice A 8.2.2 (a) (c).

⁹⁸⁷ Accord global et inclusif sur la transition en RDC [Accord de Pretoria], 16 décembre 2002, art. 8 : interdire l'amnistie pour les crimes internationaux.

⁹⁸⁸ Négociations politiques inter-congolaises : acte final [Accord de Sun City], annexe 1, 2 avril 2003, résolution n° ICD/CPR/05 demandant l'établissement d'une Cour criminelle internationale pour la RDC.

⁹⁸⁹ Accord de paix entre le gouvernement et le Congrès National pour la Défense du Peuple (CNDP), RDC-CNDP, 23 mars 2009, Accord-CNDP-Gvt-23-mars-2009, voir l'art. 3. 1 sur l'amnistie.

⁹⁹⁰ Discours du Ministre Luzolo Bambi Lessa, lors de la Conférence de consultation sur la justice internationale, New-York, du 9 au 11 septembre 2009.

⁹⁹¹ Discours du Président Joseph Kabila au Parlement le 23 octobre 2013.

⁹⁹² Plusieurs versions de la loi ont circulé et ont été des sujets de discussions et d'observations. Les différentes analyses ont été rassemblées au sein d'une synthèse globale. Voir « Synthèse des argumentations, propositions et amendements relatifs à l'avant-projet de loi relatif aux Chambres spécialisées pour la répression des violations graves du droit international humanitaire », Kinshasa, février 2011.

⁹⁹³ Les principales critiques sont : 1) La création d'un système de justice à deux vitesses ; 2) La composante étrangère qui affaiblirait la souveraineté de l'État ; 3) La compétence temporelle à partir de 1990 ;

effet, à l'instar des projets de loi antérieurs, le nouveau projet de loi prévoit la création des structures spécialisées au sein du système judiciaire existant, avec la participation du personnel étranger sur une durée limitée. Concrètement, ce nouveau projet de loi prévoit la création des Chambres spécialisées au sein des Cours d'appel de Goma, Lubumbashi et Mbandaka, ainsi que de la Cour de Cassation de Kinshasa. Cette dernière servirait d'instance d'appel⁹⁹⁴. Les Chambres spécialisées feraient partie intégrante des tribunaux congolais existants. Leur organisation et leur localisation devraient refléter la disparité géographique du volume des affaires à traiter.

Pour le bon fonctionnement desdites Chambres spécialisées, il a été suggéré que leur création devrait être accompagnée par la mise sur pied d'unités spéciales pour enquêter et poursuivre les crimes. Une section d'assistance aux victimes et aux témoins devrait être créée. Le personnel judiciaire national devrait être appuyé par d'experts internationaux au sein des différents corps spécialisés. La présence de ces derniers devrait non seulement contribuer à l'amélioration et à la consolidation de la capacité technique du personnel judiciaire congolais, mais également garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire face à l'ingérence du pouvoir exécutif⁹⁹⁵.

Compte tenu des critiques formulées contre les projets de loi précédents, le nouveau projet prévoit une intégration limitée dans le temps du personnel étranger.

S'agissant de la compétence des Chambres spécialisées, le projet de loi prévoit que « dès qu'un membre des forces armées ou de la police est poursuivi par la justice pour crime grave de droit international, au moins deux magistrats militaires doivent siéger dans les compositions de première instance ou d'appel⁹⁹⁶ ». Enfin, le projet de loi prévoit que les Chambres seront compétentes pour juger les crimes ayant eu lieu après 1993.

S'il est évident, comme le souligne M. Felices-Luna, que « les Chambres spécialisées présentent des attraits importants au niveau de la réduction des coûts, de la formation théorique

4) La compatibilité du projet avec certaines dispositions constitutionnelles. Pour un résumé des arguments s'opposant au projet, voir : Howe, Kimberly, Centre international pour la justice transitionnelle [CIJT], *Décision Makers Survey and Executive Summary of the Baseline Study for the ICTJ DRC* (Enquête et synthèse de l'étude préliminaire sur les décideurs pour le CIJT en RDC), 2012.

⁹⁹⁴ Le gouvernement semble préférer utiliser les structures existantes que de créer un nouveau tribunal spécialisé tel que prévu par l'article 149, clause 5 de la Constitution (on trouve l'option d'un tribunal d'exception dans le projet de loi d'août 2011).

⁹⁹⁵ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, pp. 483-487 ; KOSO, M. WETSH'OKONDA, « Les chambres spécialisées : une thérapeutique inappropriée contre l'impunité des crimes internationaux les plus graves en RDC », p. 6, <http://www.grotius.frwp-content/uploads/211/07/Les-chambres-sp%c3%A9cialis%A9es-mixtes-version-longue.pdf>

⁹⁹⁶ Projet de loi modifiant et complétant la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 article 4 (se référant à la LOJ, art. 91. 7).

et la pratique substantielle du personnel de justice congolais et de crédibilité accordée au processus⁹⁹⁷ », cet auteur fait remarquer que « pareille démarche rappelle la prééminence que devra avoir le système judiciaire national dans la lutte contre l'impunité des crimes graves de droit international humanitaire⁹⁹⁸ ». Or, on perçoit mieux que le nouveau projet de loi tend à minoriser le nombre des membres du personnel étranger au sein des Chambres spécialisées. Ces derniers étant désormais minoritaires, on peut craindre, à notre avis, que certaines décisions soient prises sans leur accord, et donc iniques.

Pour M. Felices-Luna, la création des Chambres spécialisées implique que « non seulement, la Communauté internationale soit prête à envoyer des auxiliaires de justice et à contribuer économiquement à la rétribution des auxiliaires locaux afin d'éviter un traitement différentiel de ces derniers comme professionnels de second niveau, mais également, à long terme, que l'Etat congolais fasse les efforts nécessaires pour renforcer les capacités de son système de justice en procédant par des réformes⁹⁹⁹ ».

En somme, il revient au Parlement congolais d'adopter le projet de loi portant création des Chambres spécialisées et au gouvernement de faire une demande formelle d'assistance aux Nations Unies pour la création des dites juridictions. Les Chambres spécialisées devront à notre avis fonctionner suivant le modèle des juridictions mixtes. Leurs capacités devront être renforcées par l'apport extérieur. Celui-ci devra suppléer temporairement la capacité nationale d'investigation ou de poursuites de crimes internationaux.

Les Chambres spécialisées seront chargées de juger les personnes présumées auteurs ou responsables des violations du DIH. Elles auront comme objectifs de lutter contre l'impunité des violations du DIH. Dans la mesure où cette entreprise requiert une expertise éprouvée, on ne saurait se passer de l'apport extérieur, le temps pour le système de justice congolais de renforcer ses capacités par des réformes nécessaires.

Néanmoins, la création des Chambres spécialisées pose un certain nombre de préalables, notamment celui de la base juridique de leur création. A cet égard, « deux voies sont possibles, soit par le biais d'une loi nationale [...], soit par la conclusion d'un accord avec les Nations Unies¹⁰⁰⁰ ». Dans le cas de la loi nationale, il appartiendra au législateur de préciser la

⁹⁹⁷ M. FELICES-LUNA, « La justice en République démocratique du Congo : Transformation ou continuité ? », <https://www.champpenal.revues.org/7827>, p. 5, consulté le 17 août 2010.

⁹⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹⁹ M. FELICES-LUNA, *op. cit.*, p. 5

¹⁰⁰⁰ CAD, *op. cit.*, p. 25.

composition des Chambres ainsi que leur fonctionnement. Mais la tendance dégagée par le nouveau projet de loi présenté à l'Assemblée nationale, qui consiste à minorer le nombre d'experts internationaux au détriment du personnel judiciaire local dans la composition de siège semble, comme déjà relevé, inappropriée. Dans le cas de l'accord avec les Nations Unies, la création des Chambres sera financée par cette Organisation, ce qui donnera aux dites Chambres, une certaine visibilité sur la scène internationale. Dans ce deuxième cas, les Chambres fonctionneront en marge du système national.

En ce qui concerne la localisation des dites Chambres, elle dépendrait du mode de création de celles-ci. Si elles découlent d'une loi nationale, c'est le législateur qui en déterminera la localisation. Par contre, cette localisation est déterminée par les Nations Unies dans le cas d'un accord.

S'agissant des compétences matérielle et temporelle des Chambres spécialisées, elles porteront sur les crimes internationaux (crimes de guerre, crimes contre l'humanité et le génocide) commis avant l'avènement de la CPI et après la création de celle-ci. Elles exerceront des poursuites à l'encontre de toute personne-y compris les ressortissants étrangers-soupçonnés d'avoir commis un crime grave sur le territoire congolais.

Par ailleurs, tout au long de notre réflexion, nous n'avons cessé de démontrer l'implication des entreprises multinationales dans la commission des graves violations du DIH en RDC et les difficultés qu'éprouve la justice congolaise à les poursuivre et à réprimer les dites violations. Pour combler cette lacune, nous pensons qu'il faut tenir compte de la responsabilité des personnes morales (entreprises privées) en matière des violations du DIH. Celle-ci implique que les juridictions de différents pays s'engagent à poursuivre les crimes de droit international humanitaire commis avec la complicité des personnes morales, en l'occurrence les entreprises économiques privées. Cet engagement peut s'exercer à travers la compétence universelle.

§2 La compétence universelle comme instrument stratégique de mise en œuvre du DIH

La compétence peut être définie comme

« le pouvoir d'un organe ou d'une institution de trancher avec force une question de droit se posant dans un cas particulier, sous la forme d'un différend ou d'un litige. L'exercice de ce pouvoir étant réparti à travers une multitude de juridictions, nationales et internationales, la notion de compétence connaît, par rapport à chaque titulaire de

juridiction, une délimitation que l'on peut décomposer *ratione personae, loci, materiae*, et *temporis*¹⁰⁰¹ ».

Dans sa conception « universelle », on

« entend assortir la notion de compétence d'un tel facteur de délimitation. Il vise à conférer à l'objet de la compétence une portée mondiale, dépassant, de par la nature de l'exercice de la fonction juridictionnelle qu'elle représente, le domaine d'intérêt d'un seul ou de plusieurs États. De plus cette notion ne distingue pas, en soi, selon que la compétence revient à un organe juridictionnel de droit international ou à une juridiction étatique [...]»¹⁰⁰².

¹⁰⁰¹ Institut de droit international, *Annuaire*, Session de Tallinn-Volume 76, La compétence universelle civile en matière de réparation pour crimes internationaux, 2015, pp. 89-90, par. 179.

¹⁰⁰² *Idem*, p. 90, par. 180.

Par ailleurs,

« cette notion ne contient pas de facteur de délimitation *ratione personae*, déterminant les personnes sujettes à la juridiction exerçant une telle compétence. Elle ne contient pas non plus de délimitation *ratione loci*, exigeant que cette compétence ne puisse être exercée qu'en présence de certains liens – géographiques ou liés autrement à l'espace – avec la juridiction visée dans le cas particulier. Certes, ces composants sont inhérents à la localisation du tribunal compétent dans le cas particulier, mais ils ne sont pas des éléments sur lesquels porte la définition de la compétence universelle¹⁰⁰³ ».

On peut donc retenir que

« la compétence universelle donne une vocation à juger une infraction internationale considérée comme particulièrement grave aux tribunaux de l'État sur le territoire duquel son auteur est arrêté ou se trouve même passagèrement, alors même que cette infraction n'a pas été commise sur son territoire, que la victime et l'auteur de cette infraction ne sont pas ses ressortissants et que cette infraction n'a pas porté atteinte à ses intérêt¹⁰⁰⁴ ».

On comprend dès lors qu'« à la différence des chefs traditionnels de compétence pénale qui ont pour but principal de protéger les intérêts nationaux, la compétence universelle se réfère [...] à la protection de valeurs universellement reconnues et repose sur l'idée de solidarité des États dans la répression des infractions internationales qui portent atteinte à certains intérêts fondamentaux de la communauté internationale¹⁰⁰⁵ ».

En 1949, les Conventions de Genève ont, pour la première fois, établi le système de compétence universelle pour assurer une certaine uniformisation dans la répression pénale des auteurs de violations graves du DIH¹⁰⁰⁶. Les principales Conventions internationales reconnaissent aux États la responsabilité de faire respecter le droit international humanitaire par le biais des juridictions nationales¹⁰⁰⁷. Les États parties à ces Conventions sont obligés de prendre les dispositions qui s'imposent afin de punir ou d'extrader les responsables de ces violations.

¹⁰⁰³ Institut de droit international, *Annuaire*, Session de Tallinn-Volume 76, La compétence universelle civile en matière de réparation pour crimes internationaux, 2015, p. 181

¹⁰⁰⁴ MOULIER, I., « L'article 5 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme, substrat juridique du cadre international de lutte contre la torture », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux* [en ligne], consulté le 24 septembre 2022

¹⁰⁰⁵ MOULIER, I., « L'article 5 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme, substrat juridique du cadre international de lutte contre la torture », *op. cit.*

¹⁰⁰⁶ Protocole additionnel I, art. 88.

¹⁰⁰⁷ C G I, art. 49; CG II, art. 50; CG III, art. 129; CG IV, art. 146; Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, art. 6 ; Protocole additionnel I, art. 85 ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, art. 5 ; Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, art. 4 et 11 ; Accords de Londres du 8 août 1945, art. 6.

Si le système de compétence universelle donne le pouvoir aux tribunaux de tout Etat sur le territoire duquel se trouve l'auteur de l'infraction pour connaître de celle-ci et ce, quel que soit le lieu de sa perpétration et la nationalité de l'auteur ou de la victime, l'apport de ce mécanisme peut être double : contribuer à la poursuite et à la répression des violations du DIH d'une part, et d'autre part, permettre aux victimes des dites violations d'obtenir réparation pour préjudices subis.

Damien Vandermeersch abonde dans le même sens qu'Isabelle Moulier lorsqu'il écrit que « la règle de la compétence universelle constitue une exception au principe de territorialité du droit pénal¹⁰⁰⁸ ». Pour cet auteur, « la compétence universelle n'est pas immédiatement dictée par la nécessité de protection d'intérêts nationaux mais se réfère davantage à la volonté de défendre des valeurs universellement reconnues¹⁰⁰⁹ ». Il souligne que « la compétence universelle consiste en l'aptitude d'un juge à connaître d'une infraction indépendamment du lieu où elle a été commise et quelles que soient la nationalité de l'auteur et celle de la victime¹⁰¹⁰ ».

L'auteur relève que « l'originalité du principe de compétence universelle trouve son fondement dans la nécessité de la protection d'un intérêt ou d'une valeur à caractère universel dont le respect relève de la responsabilité commune de l'ensemble des États¹⁰¹¹ ».

Cette dimension universelle du principe sus visé est rappelée notamment dans le préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998 qui énonce :

« Conscients que tous les peuples sont unis par des liens étroits et que leurs cultures forment un patrimoine commun, et soucieux du fait que cette mosaïque délicate puisse être brisée à tout moment.

Ayant à l'esprit qu'au cours de ce siècle, des millions d'enfants, de femmes et d'hommes ont été victimes d'atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine.

Reconnaissant que des crimes d'une telle gravité menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde.

Affirmant que les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale.

¹⁰⁰⁸ D. VANDERMEERSCH, « La compétence universelle », in A. Cassese et M. Delmas-Marty, (S. dir.), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, PUF, Paris, 2002, p. 589.

¹⁰⁰⁹ *Idem.*

¹⁰¹⁰ *Ibidem.*

¹⁰¹¹ *Ibidem.*

Déterminés à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes.

Rappelant qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables des crimes internationaux [...] ».

La compétence universelle peut être obligatoire, c'est-à-dire résulter de la ratification de conventions internationales (1) ou se présenter comme autonome et volontaire, c'est-à-dire être établie par un Etat en dehors de toute obligation internationale (2).

1) La compétence universelle obligatoire

Il est important de rappeler qu'en matière de crimes de droit international, différents instruments internationaux imposent à tout État partie de pourvoir ses juridictions d'une compétence pour juger les auteurs présumés des infractions qu'ils visent, « alors même que ces crimes auraient été commis à l'étranger et que ces auteurs ne seraient pas des nationaux de cet État ».

Dans presque tous cas de figure, cette compétence universelle se fonde sur le principe *aut dedere aut indicare*. En vertu de ce principe, les États sont obligés « soit d'extrader (ou de transférer à la juridiction internationale), soit de poursuivre et de juger eux-mêmes » les auteurs des infractions visées.

En effet, comme relevé *supra*, les Conventions de Genève du 12 août 1949¹⁰¹² et le Protocole additionnel I de 1977 à ces Conventions¹⁰¹³ prévoient dans leurs différentes dispositions que :

« Les Hautes Parties contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente Convention définies à l'article suivant.

Chaque Partie contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves, et elle devra les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité. Elle pourra aussi, si elle le préfère, et selon les conditions prévues par sa propre législation, les remettre pour jugement à une autre Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes ».

Selon la doctrine, cette disposition impose aux États à « poursuivre les infractions graves en exerçant leur compétence universelle¹⁰¹⁴ ». De même, le caractère coutumier de

¹⁰¹² Convention I, art. 49; Convention II, art. 50; Convention III, art. 129 et Convention IV, art. 146

¹⁰¹³ Protocole additionnel I de 1977, art. 85, §1^{er}

¹⁰¹⁴ SASSOLI, M., « L'arrêt Yerodia : Quelques remarques sur une affaire au de collision entre les deux

« l'obligation de poursuivre en vertu des traités qui contiennent des dispositions *aut dedere aut prosequi* » est confirmé dans la jurisprudence du tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie¹⁰¹⁵.

Il est dès lors permis de considérer que l'obligation de poursuivre les auteurs d'infractions graves en vertu de la compétence universelle est à la fois une règle coutumière¹⁰¹⁶ et une obligation conventionnelle¹⁰¹⁷.

Si la compétence universelle obligatoire, résultant des traités ne semble pas soulever un débat, lorsqu'elle se trouve établie en dehors de toute obligation internationale ou compétence universelle autonome, elle soulève davantage d'interrogations.

2) La compétence universelle autonome

A travers sa réflexion, Damien Vandermeersch, s'interroge pour savoir si la compétence universelle permet à un pays d'organiser d'initiative et *ex officio* une compétence universelle et volontaire en dehors de tout lien conventionnel. A cet égard, l'auteur fait remarquer que la réponse est mitigée, certains auteurs considérant que l'exercice d'une telle compétence porterait atteinte au principe de souveraineté des États et de non-ingérence.

En effet, cette question s'est posée dans un litige qui avait opposé la République démocratique du Congo et la Belgique devant la Cour internationale de La Haye. Ce litige portait sur un mandat d'arrêt délivré par la justice belge à l'encontre d'un ministre congolais sur la base des dispositions de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire¹⁰¹⁸.

L'article 7 de la loi susmentionnée reconnaît aux juridictions belges une compétence universelle indépendamment de tout lien de rattachement avec la Belgique. Dans sa requête, l'État

couches du droit international », *Revue générale de droit international public*, 2002/3, p. 805 ; Les travaux préparatoires des Conventions de Genève confirment l'opinion des publicistes à l'égard de l'exercice de la compétence universelle pour les infractions graves ; voir aussi, CASSESE, A. & DELMAS-MARTY, M., *Crimes internationaux et juridictions internationales*, PUF, 2002, p. 206.

¹⁰¹⁵ *Le Procureur c/ Tihomir Blaskic*, Arrêt relatif à la requête de la République de Croatie aux fins d'examen de la décision de la Chambre de Première Instance II, rendue le 18 juillet 1997, par. 29.

¹⁰¹⁶ Voir, p. ex., MAISON, R., « Les premiers cas d'application des dispositions pénales des Conventions de Genève par les juridictions internes », *European Journal of International Law*, 1995, p. 270 ; voir aussi MOULIER, I., *La compétence pénale universelle en droit international*, Thèse de doctorat de Droit, Université Paris 1, 2006, p. 456.

¹⁰¹⁷ En vertu des Conventions de Genève de 1949 et du Protocole additionnel I de 1977.

¹⁰¹⁸ CIJ, 8 décembre 2000, voir l'ordonnance de la Cour statuant sur une demande de mesures conservatoires,

congolais reproche notamment au mandat d'arrêt international du juge belge de « contrevenir au droit international, particulièrement au principe de souveraineté des États et aux règles en matière d'immunité diplomatique ».

Dans son arrêt du 14 février 2002, la Cour internationale de justice s'était astreinte à examiner la question de l'immunité qui n'était plus d'actualité puisque « la personne en cause n'avait pas qualité de ministre au moment des faits et n'était plus ministre au moment où la Cour a été appelée à se prononcer sur la question de la légitimité de la compétence universelle¹⁰¹⁹ ». Ce choix n'avait pas fait unanimité. Il avait fait objet de nombreuses critiques de la part de plusieurs juges dans leurs opinions personnelles. Quoi qu'il en soit, d'aucuns pensent que « tout Etat est libre, au regard du droit international, d'exercer sa juridiction pénale ». En plus, il a été soutenu qu'« en raison de leur caractère universel, les crimes de droit international humanitaire permettent par nature cette compétence ».

Toutefois, il convient de préciser que l'exercice de la compétence universelle exige en général « la présence de l'accusé sur le territoire du pays du for, l'application de la règle de double incrimination et la constitution de partie civile¹⁰²⁰ ».

On pourrait affirmer que dans la mesure où la compétence universelle a pour vocation de lutter contre l'impunité des crimes graves de droit international, elle peut être établie d'initiative et donc *ex officio*. Dans cette optique, elle peut être un instrument indispensable pour la mise en œuvre du droit international humanitaire, notamment en RDC. En d'autres termes, « un large développement de la compétence universelle qui agirait de manière complémentaire, en vue de jugement dans le pays lui-même ou l'extradition vers le pays de nationalité du suspect ou vers une juridiction internationale¹⁰²¹ » serait susceptible de favoriser la mise en œuvre du DIH, notamment en RDC.

Selon Isabelle Moulier, qui a consacré sa thèse à ce sujet,

« cette technique juridique de répression pénale répond parfaitement à l'idée selon laquelle à la prohibition universelle du crime doit répondre l'universalisation de la répression. En s'assurant, notamment en cas de défaillance de la justice nationale, qu'un juge sera toujours compétent pour connaître des faits de [violations graves du droit international humanitaire], quel que soit l'État sur le territoire duquel l'auteur de l'infraction aura trouvé refuge, ce

¹⁰¹⁹ CIJ, 14 février 2002, La Cour justifie sa position en se basant sur le dernier état des conclusions de la RDC qui n'invoquait plus ce moyen.

¹⁰²⁰ D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, pp. 605-607.

¹⁰²¹ Dans ce sens, D. LARGOT, *Quel droit international humanitaire pour les conflits armés actuels ?*, L'Harmattan, Paris, 2010, p. 89.

mécanisme permet en effet d'assurer l'ubiquité de la répression et, en dernier ressort, sa certitude¹⁰²² ».

Cependant, comme l'a si bien relevé Daniel Lagot, « une telle approche apparaît bien difficile dans l'état actuel du monde, où la compétence universelle est pratiquée dans un nombre réduit de pays et d'une manière pour le moins sélective¹⁰²³ ».

Nous sommes d'accord avec cet auteur qui souligne qu'« une vraie compétence universelle demanderait qu'elle soit très largement appliquée dans les différents pays du monde sans risque de représailles de la part des États les plus puissants ; à défaut, il semble difficile d'en demander aux États une application réelle¹⁰²⁴ ».

Au-delà de la création des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais et de l'application de la compétence universelle telle que décrite ci-dessus, la Cour pénale internationale apparaît à nos yeux comme le seul mécanisme judiciaire ayant la capacité, l'intégrité et l'indépendance nécessaires pour, non seulement poursuivre les auteurs des crimes graves de droit international humanitaire commis en RDC, mais également de contribuer à la mise en œuvre de ce droit sur le territoire congolais.

Mais, comme on peut le constater, la CPI fait l'objet ces dernières années de nombreuses critiques de la part des pays africains. Certains d'entre eux, notamment l'Afrique du Sud, le Burundi, la Gambie et la Namibie se sont retirés de la CPI ou envisagent de le faire. Par ailleurs, la majorité des pays africains demande également l'élargissement du mandat de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples au jugement des crimes internationaux.

En RDC, certains acteurs de la société civile, les ONG nationales et internationales appellent aussi à l'instauration d'une justice transitionnelle. La question de la justice transitionnelle et à celle de la création d'une juridiction pénale régionale africaine constituent de ce fait des perspectives d'amélioration de la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits qui affectent cet État.

¹⁰²² MOULIER, I., *op. cit.*, p. 98.

¹⁰²³ D. LARGOT, *op. cit.*, p. 90.

¹⁰²⁴ *Idem.*

CHAPITRE 2 : Les débats relatifs à la justice transitionnelle en RDC et l'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine

En avril 2021, une coalition des organisations de la société civile congolaise et internationale avait exhorté le Président de la RDC Félix Tshisekedi et le Premier ministre, leur demandant de saisir l'opportunité historique pour s'attaquer aux crimes graves de droit international passés et présents commis sur le territoire congolais. Invoquant le rapport *Mapping* de l'ONU publié en 2010, ces organisations soulignaient que ces crimes ne devraient pas demeurer impunis et que les victimes avaient droit à réparations. En outre, ces organisations réclamaient la réforme des services de sécurité tant attendue depuis des décennies.

Il est important de rappeler que le premier gouvernement dirigé par Sylvestre Ilunga avait travaillé sur un projet de décret visant à mettre sur pied le système de justice transitionnelle. Mais ce projet portait seulement sur le volet judiciaire et n'abordait pas la question de « responsabilités ». Pour ces organisations, la justice transitionnelle attendue devrait inclure trois composantes, à savoir un mécanisme judiciaire mixte à forte composante internationale, un mécanisme d'assainissement des services de sécurité ; et un programme de réparations pour les victimes des crimes internationaux et leurs ayants droit.

Tout en reconnaissant les efforts fournis par les juridictions militaires congolaises dans les enquêtes, les poursuites et la répression des crimes sus visés, ces organisations déploraient des graves obstacles auxquels se sont heurtés les cours et tribunaux congolais en cette matière.

Par ailleurs, comme déjà relevé, certains pays africains sont très critiques vis-à-vis de la CPI. Ils considèrent que les actions de la CPI sont dirigées pour la plupart contre les dirigeants africains, et demandent la création d'une Cour régionale pénale africaine.

Ce qui amène à nous pencher sur la question de la justice transitionnelle en RDC (Section 1) et à examiner l'opportunité de la création d'une juridiction pénale continentale africaine (Section 2).

Section 1 : Les débats relatifs à la justice transitionnelle en RDC

La justice transitionnelle est généralement définie comme

« un ensemble de mécanismes qui visent à rétablir la justice dans un Etat qui a vécu une crise profonde et de graves violations des droits de l'homme. La crise peut, par exemple, avoir été causée par un conflit armé, un soulèvement populaire, une période d'oppression politique ou une catastrophe naturelle¹⁰²⁵ ».

Cette justice est dite transitionnelle dans la mesure où elle s'instaure dans un contexte transitoire¹⁰²⁶, c'est-à-dire, le passage, par exemple, « d'une période d'instabilité vers une paix durable¹⁰²⁷ ».

L'*International Center for Transitional Justice* (ICTJ) définit la justice transitionnelle comme « une réponse à une violation systématique ou massive des droits de l'homme, dont l'une des finalités est de reconnaître les victimes tout en faisant avancer les objectifs de la paix, de la réconciliation et de la démocratie ».

Pour la Professeure Kenge Ngomba,

« il n'existe pas une définition unanime du concept de justice transitionnelle que d'aucuns appellent justice de transition, justice post conflit ou post dictature. Aborder la question de la justice transitionnelle, c'est une tentative à fournir des réponses aux préoccupations découlant des conflits armés, des dictatures ou des vicissitudes d'une transition politique¹⁰²⁸ ».

Loin de donner une définition, Mark Freeman en décrit les objectifs. Pour cet auteur, « la justice transitionnelle se focalise en premier lieu sur comment les sociétés qui sont en transition de la guerre vers la paix ou d'un régime autoritaire vers la démocratie, abordent leur passé¹⁰²⁹ ». Il en est de même de Pierre Hazan, selon lequel

« cette justice s'efforce de répondre à la fois aux crimes et à la violence du passé et du présent pour guérir les sociétés, restaurer la démocratie et l'état de droit en remodelant les communautés politiques, les redressant et moralisant leur histoire, réparant entre-temps ces communautés à coup de procès-les tribunaux devenant une voie originale, une place

¹⁰²⁵ Voir, A. KORA, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, Gallimard, 2012 ; voir aussi Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la RDC, 2010, p. 455.

¹⁰²⁶ Voir, A. KORA, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, Gallimard, 2012.

¹⁰²⁷ *Idem*.

¹⁰²⁸ Voir, Rapport de la première édition des cours intensifs sur les droits de l'homme et le droit international pénal du 13 au 24 août 2012, Kinshasa, RDC.

¹⁰²⁹ M. FREEMAN, « What is Transitional Justice? », (International Center for Transitional Justice), 2003

symbolique où se réécrit et se remodèle la politique à travers de mémoire, de commission vérité et réconciliation et de lois inoubliables¹⁰³⁰ ».

Louis Bickford, membre de l'ICTJ, se réfère quant à lui à

« un champ d'activité et de recherche qui porte sur la manière dont les sociétés font face à leurs héritages de violations des droits de l'homme, de crimes de masse, ou d'autres formes de traumatismes, y compris les génocides et les guerres civiles, afin de construire un futur plus démocratique, juste et paisible¹⁰³¹ ».

Enfin, l'ONU définit la justice transitionnelle comme un système qui

« englobe l'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre justice et de permettre la réconciliation. Peuvent figurer au nombre de ces processus, des mécanismes tant judiciaires que non judiciaires avec (le cas échéant) une intervention plus ou moins importante de la communauté internationale, et des poursuites engagées contre des individus, des indemnisations, des enquêtes visant à établir la vérité, une réforme des institutions, des contrôles et des révocations, ou une combinaison de ces mesures¹⁰³² ».

De l'ensemble des définitions reprises ci-dessus il se dégage un certain nombre de principes à savoir : la protection et la promotion des droits de l'homme et du droit international humanitaire, la lutte contre l'impunité, le droit qu'à chaque peuple de connaître la vérité sur les circonstances et les événements passés qui ont conduit à la perpétration des atteintes graves au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire, l'exercice de ces droits constituant une protection importante contre le renouvellement de tels actes¹⁰³³.

Le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme a établi deux rapports à ce sujet, concluant que

« le droit à la vérité suppose de connaître la vérité absolue et complète quant aux événements qui ont eu lieu, aux circonstances spécifiques qui les ont entourés et aux individus qui y ont participé, y compris les circonstances dans lesquelles les violations ont été commises ainsi que les raisons qui les ont motivées¹⁰³⁴ ».

¹⁰³⁰ P. HAZAN, *Juger la guerre, juger l'histoire. Du bon usage des commissions Vérité et de la justice internationale*, Ed. Presses Universitaires de France, 2008.

¹⁰³¹ L. BICKFORD, « Transitional Justice », in Dinah Shelton, éd. *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*, New York, Macmillan, vol. 3, 2004, pp. 1045-1047.

¹⁰³² Document officiel du Conseil de sécurité des Nations Unies : Doc. NU S/2004/616 (23 août 2004), par. 7 (Rapport justice transitionnelle).

¹⁰³³ Dans ce sens, Principe 2 (E/CN. 4/2005/102/Add. I).

¹⁰³⁴ Voir Etude sur le droit à la vérité (E/CN. 4/2006/91), par. 59 ; voir aussi le droit à la vérité, (A/HRC/5/7)

Concrètement, comme le rappelle Louis Joinet dans un rapport rendu au Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme (HCDH), la formule peut beaucoup varier selon les cas. Néanmoins, on peut retenir que la justice transitionnelle repose sur quatre piliers à savoir :

- le droit à la justice : poursuites pénales, enquêtes juridiques contre les individus responsables des violations des droits de l'homme (tribunal pénal international ou hybride, Cour pénale internationale, mécanismes de justice transitionnelle) ;
- le droit à la vérité : Commission Vérité et Réconciliation, enquêtes sur le passé et révélation publique des faits, ouverture des archives, programmes d'aide et écoute aux victimes et leurs bourreaux, excuses officielles, ouverture des fosses communes et identification des disparus ; impératifs d'ordre institutionnels, socio-économiques, mais aussi psychologiques, normatifs et légaux¹⁰³⁵ ;
- le droit aux réparations : initiatives étatiques pour réparer les dommages matériels et moraux causés par les abus passés, distribution d'avantages matériels et symboliques aux victimes, compensations financières, restitution des biens spoliés, construction de monuments, lois mémorielles, réformes des programmes scolaires, programmes de développement communautaire ;
- la garantie de non-répétition : réforme du système de sécurité, transformation des institutions militaires, policières et juridiques de l'État, lois d'épuration administrative (appelée *vetting*), réhabilitation, réintégration et désarmement des anciennes milices.

Selon l'organisation non gouvernementale Avocat Sans Frontières Canada, la justice transitionnelle exige la mise sur pied de « plusieurs mécanismes innovants à côté des institutions classiques¹⁰³⁶ ». Ces mécanismes peuvent être judiciaires ou non judiciaires¹⁰³⁷. Pour cette ONG, la justice transitionnelle a pour objectifs la reconnaissance officielle des droits des victimes, la recherche de la vérité et la préservation de la mémoire collective, la justice pour les victimes et la réparation des préjudices subis, la répression des crimes commis en condamnant leurs auteurs, la prévention de nouveaux crimes, la réconciliation, la cohésion sociale et pacifique au sein de la société¹⁰³⁸. Cependant, elle souligne que les mécanismes de justice transitionnelle sont complémentaires et aucun de ces mécanismes ne peut prétendre atteindre à lui seul les objectifs sus mentionnés. Ils y arrivent de manière collective¹⁰³⁹.

¹⁰³⁵ *Idem.*

¹⁰³⁶ *Ibidem.*

¹⁰³⁷ *Ibidem.*

¹⁰³⁸ Voir Etude sur le droit à la vérité (E/CN. 4/2006/91), par. 59 ; voir aussi le droit à la vérité, (A/HRC/5/7).

¹⁰³⁹ *Idem.*

En somme, si les victimes sont la principale préoccupation de toute politique de justice transitionnelle en ce qu'elle prend en compte « leurs aspirations en matière de justice, de réparations, de vérité et de réformes¹⁰⁴⁰ », elle implique aussi la prise en compte des droits de l'accusé et du bien-être de la société dans son ensemble¹⁰⁴¹. Bref, ce que vise la justice transitionnelle, c'est « un nouveau contrat social¹⁰⁴² ».

Il est démontré que l'instauration de la justice transitionnelle se heurte à plusieurs obstacles, notamment « l'absence de volonté politique en faveur d'une réforme, le manque d'indépendance des institutions judiciaires, des capacités techniques nationales inadéquates, des ressources matérielles et financières insuffisantes, un gouvernement qui n'a pas la confiance du public, une administration bafouant les droits de l'homme et de manière générale, une situation où la paix et la sécurité font défaut¹⁰⁴³ ». Par ailleurs, « aucun modèle unique et parfait de justice transitionnelle ne peut être transposé d'un endroit à l'autre. L'État qui désire mettre en place un processus de justice transitionnelle doit donc tenir compte des particularités de son contexte politique, social, économique et sécuritaire. Il existe une diversité de solutions pour répondre à une diversité de situations¹⁰⁴⁴ ». Ce constat amène à examiner, dans une approche comparée, les cas spécifiques de la RDC et du Burundi.

§1 La justice transitionnelle : l'expérience de la RDC

En RDC, une Commission Vérité et Réconciliation (CVR) avait été mise en place pendant la période dite de transition¹⁰⁴⁵. La CVR avait pour mission de « rétablir la vérité, de promouvoir la paix, la justice, la réparation, le pardon et la réconciliation en vue de consolider l'unité nationale¹⁰⁴⁶. Malheureusement, la CVR fut « un cuisant échec ». En effet, à la fin de la

¹⁰⁴⁰ *Ibidem.*

¹⁰⁴¹ *Ibidem.*

¹⁰⁴² A. KORA, *op. cit.*, p. 26.

¹⁰⁴³ Voir le Rapport du Secrétaire général de l'ONU sur le rétablissement de l'état de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit (S/2004/616), par. 3.

¹⁰⁴⁴ Dans ce sens, Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la RDC, 2010, p. 455

¹⁰⁴⁵ Voir à ce sujet, la Résolution DIC/CPR/04 ; Dans l'Accord global et inclusif, les signataires avaient décidé qu'une CVR serait mise en place. Celle-ci devait examiner tous les crimes politiques, économiques et sociaux commis depuis 1960 à 2003 à fin d'établir la vérité et d'aider les individus et les communautés à se réconcilier. Elle était l'une des cinq institutions d'appui à la démocratie créées pour la période de transition politique ; se rapporter ici aux articles 154 à 160 de la Constitution de transition issue de l'Accord global et inclusif adopté à Sun City en Afrique du Sud en avril 2002.

¹⁰⁴⁶ Loi n° 04/17 du 30 juillet 2004 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Commission Vérité et Réconciliation, alinéa 1^{er}

transition, « la CVR n'avait pas encore ouvert une seule enquête, ni recueillir un seul témoignage des victimes ou témoins des violations¹⁰⁴⁷ ».

Parmi les causes de cet échec on peut noter premièrement « la nature de sa composition¹⁰⁴⁸ ». En effet, la désignation des membres de la CVR était basée sur le principe selon lequel il fallait inclure tout le monde, sans tenir compte du passé de certains commissaires soupçonnés d'avoir commis des crimes sur lesquels on aurait dû mener des enquêtes et de leur lien avec les groupes armés rebelles¹⁰⁴⁹. Ce qui était à l'origine de la méfiance des victimes, des ONG nationales et internationales, voire de la communauté internationale à son égard¹⁰⁵⁰.

Deuxièmement, « l'absence d'un processus de consultation¹⁰⁵¹ ». En effet, la population n'avait pas été consultée à la création de la CVR. Troisièmement, le « double mandat de recherche de la vérité et médiation¹⁰⁵² ». Les experts ont considéré que la médiation n'entre pas strictement dans la mission de la justice transitionnelle. Elle aurait dû être réservée à une autre institution que la CVR¹⁰⁵³. Quatrièmement, « le mandat irréaliste¹⁰⁵⁴ » : les experts ont considéré que le fait que la CVR devait faire la lumière sur les événements qui s'étaient déroulés sur le territoire congolais depuis le 30 juin 1960 jusqu'à la fin de la transition, soit sur une longue période de plus de quarante années, marquées par plusieurs années de dictature, des multiples conflits armés, sans archives de référence à part celles de la Conférence Nationale Souveraine (SNS), constituait une difficulté insurmontable pour cette institution¹⁰⁵⁵. Enfin, cinquièmement, « le défaut de capacités humaines et matérielles¹⁰⁵⁶ ». Les experts ont fait observer que le fait que la majorité des membres de la CVR étaient nommés en fonction de leurs appartenances politiques et non de leurs compétences pour les postes qui leurs étaient attribués.

¹⁰⁴⁷ Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la RDC, 2010, p. 487

¹⁰⁴⁸ Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la RDC, 2010, pp. 487-489

¹⁰⁴⁹ *Idem*.

¹⁰⁵⁰ On peut lire à la page 26 du Rapport de l'atelier national sur la CVR tenu au stade de Martyrs de Kinshasa entre le 25 et le 28 février 2004 : « [...] une grande méfiance persiste vis-à-vis de certains membres du bureau de la CVR du fait de la procédure utilisée pour le constituer. De plus le bureau est une émanation d'un processus politique. Le fait que le bureau est ainsi composé des personnes nommées par les composantes et entités au dialogue inter congolais soulève la question de la crédibilité et de l'indépendance de cette institution ainsi que de son objectivité et son impartialité »

¹⁰⁵¹ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 488; Au dire des experts de l'ONU, « cette absence de consultation a été une des raisons fondamentales de l'échec de la CVR qui n'a jamais compris les besoins ni tenu compte des exigences de la population »

¹⁰⁵² *Idem*, p. 489.

¹⁰⁵³ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 489.

¹⁰⁵⁴ *Idem*.

¹⁰⁵⁵ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 489.

¹⁰⁵⁶ *Idem*.

Cet ensemble de causes, soulevant des problèmes graves de moyens, de compétence, de transparence, de crédibilité, explique les difficultés qu'éprouvait cette institution pour accomplir un mandat qui apparaît véritablement formel et politique¹⁰⁵⁷.

Néanmoins, les experts ont estimé que malgré cet échec, la demande de vérité et d'une nouvelle CVR reste très forte en RDC¹⁰⁵⁸ (voir *infra*).

§2 La justice transitionnelle : le cas du Burundi

Les GRAP (Groupes de Recherche en Appui à la Politique) ont mené un travail intéressant sur la justice transitionnelle et la reconstruction de l'État au Burundi¹⁰⁵⁹. L'originalité de cette étude se caractérise par le fait que bien qu'elle porte une attention particulière sur la justice transitionnelle telle que définie dans notre thèse et formulée par les Nations Unies, elle se focalise essentiellement sur deux aspects, à savoir les finalités de la justice transitionnelle (a) ; et les modalités pratiques de sa mise en œuvre (b), qui paraissent essentiels pour l'obtention de résultats convaincants.

1) L'inscription des finalités de la justice transitionnelle dans l'accord de paix

Les finalités de la justice transitionnelle sont définies par ses objectifs qui sont : « le droit à la justice, le droit à la vérité, le droit aux réparations et la garantie de non-répétition¹⁰⁶⁰ ».

Il faut souligner que la justice transitionnelle au Burundi est l'un des buts inscrits dans l'Accord d'Arusha pour la Paix et la Réconciliation au Burundi. Cet Accord a été conclu entre les belligérants en 2000. En effet, la Communauté internationale, au travers notamment des Nations Unies, avait poussé les gouvernements burundais successifs à mettre en place une série de mécanismes de justice transitionnelle tels qu'une Commission Vérité et Réconciliation ou encore un tribunal pénal spécial. Ce qui avait soulevé la question de modalités pratiques.

2) Les modalités pratiques de la mise en œuvre de la justice transitionnelle au Burundi

L'expérience a démontré que les modalités pratiques de la mise en œuvre de la justice transitionnelle varient en fonction des options retenues par les gouvernements, des réformes

¹⁰⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁵⁸ Voir le discours du Président de la République démocratique du Congo à l'occasion de la clôture de la conférence sur la paix, la sécurité et le développement dans les provinces du Nord-Kivu et du Sud-Kivu, Goma, le 22 février 2008 ; le Président de la RDC avait accueilli favorablement la demande de la création d'une nouvelle CVR.

¹⁰⁵⁹ GRAP, La justice transitionnelle et la reconstruction de l'Etat : défis et perspectives, POLICY BRIEF, 17 décembre 2013.

¹⁰⁶⁰ *Idem*, p. 1.

envisagées, des particularités et des réalités propres à chaque pays, ainsi que la nature des crimes commis¹⁰⁶¹.

En ce qui concerne le Burundi, il faut signaler que, comme en RDC, aucun mécanisme de justice transitionnelle n'a vu le jour dans ce pays après la signature de l'Accord d'Arusha. Pour comprendre cet échec, les GRAP ont analysé trois éléments, à savoir les caractéristiques de la promotion de la justice transitionnelle par les acteurs internationaux, les spécificités du contexte et les effets inattendus.

a) Caractéristique de la promotion internationale de la justice transitionnelle

Les GRAP soulignent trois éléments qui caractérisent la manière dont la Communauté internationale, sous l'égide de l'ONU, accomplit sa mission incitative en matière de justice transitionnelle. Le premier élément est que « la justice transitionnelle a fait l'objet d'une normalisation, d'une institutionnalisation et d'une bureaucratisation faisant de sa pratique un exercice présenté comme technique, procédural et apolitique¹⁰⁶² ». En effet, les GRAP observent qu'on insiste beaucoup plus sur « les processus et les procédures¹⁰⁶³ » dans la promotion de la justice transitionnelle que sur les « finalités¹⁰⁶⁴ » de cette institution. Le deuxième élément est la légalisation de la justice transitionnelle¹⁰⁶⁵. En effet, les GRAP constatent que la promotion de la justice transitionnelle a évolué. Cette évolution se manifeste en même temps « par une légalisation générale du processus [...] c'est-à-dire qu'il devient la règle, la norme [...] et par la nécessité d'une composante judiciaire, devenue aujourd'hui indispensable [...]»¹⁰⁶⁶. Le troisième élément est l'élévation de la justice transitionnelle en tant que principe universel directement applicable, même si dans la pratique « sa mise en œuvre requiert une réappropriation des acteurs gouvernementaux¹⁰⁶⁷ ».

b) Les spécificités du contexte

¹⁰⁶¹ Rapport *Mapping*, op. cit, p. 456.

¹⁰⁶² GRAP, op. cit, p. 1.

¹⁰⁶³ *Idem*.

¹⁰⁶⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁶⁵ *Ibidem*, p. 2.

¹⁰⁶⁶ GRAP, op. cit, p. 2 ; Les GRAP citent le document intitulé « Guidance note of the Secretary General : United Nations Approach to Transitional justice » (2010) qui illustre cette nécessité d'une approche exigeant une combinaison de différents mécanismes judiciaires et non judiciaires

¹⁰⁶⁷ GRAP, op. cit, p. 2

Les enjeux spécifiques au contexte doivent être pris en compte pour expliquer pourquoi les mécanismes de la justice transitionnelle n'ont pas été mis en place au Burundi ¹⁰⁶⁸. Il s'agit essentiellement des rapports politiques et de la crainte des poursuites judiciaires¹⁰⁶⁹. Pour les GRAP, « dans la plupart des contextes où le conflit se termine par un accord de paix [...], il faut concevoir l'espace politique comme un lieu de neutralisation mutuelle¹⁰⁷⁰ ». Au Burundi par exemple, « c'est au travers d'un partage du pouvoir entre les groupes ethno-politiques et une succession d'arrangements entre les élites politico-militaires que la guerre est passée du champ de bataille à l'espace politique¹⁰⁷¹ ».

S'agissant du deuxième élément, à savoir la crainte des poursuites judiciaires aux niveaux national et international, les GRAP observent que « dans le cas d'un conflit se terminant par un accord de paix négocié entre les acteurs nationaux et au regard de l'évolution internationale en matière de justice post-conflit, une crainte majeure est de se retrouver sur le banc national ou international des accusés¹⁰⁷² ». Dans le cas du Burundi, « des accords octroyant à tous une immunité temporaire contre toute poursuite¹⁰⁷³ » ont été signés en dehors de l'Accord de Paix d'Arusha. Dans ce contexte où les ex-belligérants se retrouvent ensemble au pouvoir dotés d'une immunité temporaire pour tous, la mise en place des mécanismes de justice transitionnelle devient hypothétique¹⁰⁷⁴.

Mis à part les spécificités du contexte, il y a enfin des effets inattendus.

1068 *Idem*
 1069 *Ibidem*
 1070 *Ibidem*
 1071 *Ibidem*
 1072 *Ibidem*
 1073 *Ibidem*
 1074 *Ibidem*

c) Des effets inattendus

Par effets inattendus, les GRAP questionnent les retombées en matière de reconstruction de l'État. Pour commencer, ils soulignent « la nature profondément politique d'un environnement post-conflit où la justice transitionnelle est nécessairement le fruit d'un compromis pragmatique entre acteurs politiques¹⁰⁷⁵ ». Il fallait donc tenir compte des spécificités du contexte sus décrites en ce qui concerne le Burundi. Pour les GRAP, les acteurs internationaux s'étaient isolé des enjeux politiques du Burundi. Or, « en s'isolant des enjeux politiques, les acteurs internationaux deviennent peu sensibles à l'environnement dans lequel ils interviennent, enfermés dans leurs propres règles et peu susceptibles d'adapter leurs procédures aux finalités¹⁰⁷⁶ ». Ce qui, pour le GRAP, « rend possible les stratégies d'instrumentalisation et de diversion des acteurs locaux poursuivant un autre agenda¹⁰⁷⁷ ». Dans le cas burundais, ces stratégies étaient notamment « le recours aux immunités temporaires pour contourner l'interdiction liée aux amnisties, la multiplication d'actions pour ralentir la mise en place de mécanismes de justice transitionnelle (création de commissions, d'avant-projet de loi, etc.) tout en assurant dans le discours que la justice transitionnelle est une priorité du gouvernement ; ou encore l'externalisation des raisons empêchant sa mise en œuvre (absence de financement international notamment)¹⁰⁷⁸ ».

Pour les GRAP, « la justice transitionnelle est inévitablement politique, contextualisée et partielle, et doit se concevoir comme telle. Ignorer cette dimension rend impossible sa prise en compte par les acteurs locaux et aboutit [...] à une dévalorisation du système légal national, élément clé de la reconstruction de l'État¹⁰⁷⁹ ». Dans ce raisonnement, les GRAP notent qu'« en légalisant la justice transitionnelle et en lui imposant de *facto* une dimension judiciaire (pour qu'elle soit financée), la promotion internationale de la justice transitionnelle donne le pouvoir aux règles sans les moyens pour les faire respecter. Comment, dès lors, concevoir des mécanismes de justice transitionnelle sans pouvoir ? Qui exécutera son résultat ?¹⁰⁸⁰ ».

Par rapport à ce questionnement, les GRAP font trois recommandations, à savoir différencier l'approche de justice transitionnelle selon la nature de la fin du conflit, réintégrer la politique

1075 GRAP, *op. cit.*, p. 2.

1076 *Idem.*

1077 *Ibidem.*

1078 *Ibidem.*

1079 *Ibidem.*

1080 *Ibidem.*

dans l'équation et mettre les acteurs et leurs intérêts au cœur de l'analyse et enfin, envisager une justice transitionnelle sans justice transitionnelle¹⁰⁸¹.

En ce qui concerne la recommandation consistant à différencier l'approche de la justice transitionnelle selon la nature de la fin du conflit, les GRAP considèrent que « les approches internationales de la justice transitionnelle n'intègre pas le facteur de fin de conflit lors de l'élaboration des mécanismes à mettre en place. Or, le point de départ d'une situation où un groupe d'acteurs sort victorieux d'un conflit et prend le pouvoir est souvent diamétralement différent d'une situation où un accord de paix est négocié entre les belligérants et le pouvoir partagé entre eux¹⁰⁸² ».

S'agissant de la réintégration de la politique dans l'équation et la mise des acteurs et leurs intérêts au cœur de l'analyse, les GRAP considèrent les membres de l'élite politico-militaire comme « les clés de la construction de la paix et de la reconstruction de l'État¹⁰⁸³ ». Dans ce sens, ils « doivent faire l'objet d'une analyse précise pour définir leur pouvoir, soutiens et intérêts afin de saisir les enjeux réels d'une mise en œuvre de mécanismes de justice transitionnelle¹⁰⁸⁴ ». Les GRAP suggèrent que comme dans le cadre du secteur de justice classique, le soutien international en matière de justice transitionnelle ne doit pas s'écarter de son « contexte politique mais doit aller à sa rencontre en s'engageant dans un dialogue politique¹⁰⁸⁵ » permanent.

S'agissant de la recommandation d'envisager une justice transitionnelle sans justice transitionnelle, les GRAP proposent de réfléchir sur « des mécanismes alternatifs pour contribuer à la justice transitionnelle dans ses finalités de paix et de reconstruction¹⁰⁸⁶ ».

Dans une étude *Le processus de justice transitionnelle au Burundi, L'épreuve de son contexte politique*¹⁰⁸⁷, Stef Vandeginste tente aussi d'expliquer pourquoi jusqu'en 2009, soit seize ans après l'assassinat du président Ndadaye et le déclenchement de massacres et d'une guerre civile, aucun mécanisme de justice transitionnelle n'avait pas été encore établi au Burundi, alors que l'ONU et la société civile le demandaient depuis longtemps et que l'accord d'Arusha pour la

1081 GRAP, *op. cit.*, p. 3.

1082 *Idem.*

1083 *Ibidem.*

1084 *Ibidem.*

1085 *Ibidem.*

1086 *Ibidem.*

1087 VANDEGINSTE, S., « Le processus de justice transitionnelle au Burundi. L'épreuve de son contexte politique », in *Droit et société*, Éditions juridiques associées, 2009/3 n° 79, p. 591 à 611

paix et la réconciliation de 2000 prévoit la création d'un tribunal pénal international et d'une commission de vérité.

Pour l'auteur, les raisons sont, avant tout, de nature politique et il en cite trois; premièrement, « la transition politique au Burundi est issue d'un compromis, ce qui donne peu d'espoir pour un processus de justice transitionnelle intensif, d'autant plus que la communauté internationale a, dans le cas particulier du Burundi, toujours opté pour la paix et la stabilité au lieu de la justice », deuxièmement, il considère que « malgré la prétendue volonté politique de rendre justice pour les exactions commises dans le passé, les enjeux et intérêts des élites politiques – de part et d'autre – et les rapports de force successifs convergent plutôt vers une coalition de l'oubli », troisièmement enfin, il constate que « la société civile, seul contre-pouvoir, n'a pas suffisamment de poids pour imposer son agenda de justice transitionnelle (que ce soit à travers des mécanismes judiciaires formels ou traditionnels). ». Ce qui corrobore les conclusions des GRAP *supra*.

En effet, Stef Vandeginste distingue deux grandes parties parlant de la justice transitionnelle dans les accords de paix. « D'un côté, les accords de paix s'inscrivent parfaitement dans le nouveau contexte de la globalisation de la justice et dans les développements de la lutte contre l'impunité qui se sont manifestés au niveau mondial depuis environ quinze ans et ont conduit à une « judiciarisation » des dispositifs en matière de justice transitionnelle ». Pour l'auteur, « cette partie n'a [...] pas – ou pas encore – eu d'effet réel sur le terrain ». D'un autre côté, les accords de paix contiennent certaines dispositions qui, en soi, ne sont pas nécessairement contraires au droit international. Or, par une mise en œuvre particulièrement politique, elles ont bien eu des effets qui ne sont pas de nature à promouvoir les objectifs de vérité, recevabilité/responsabilité (*accountability*) et réparation¹⁰⁸⁸ ».

Les conclusions de deux études *supra* conforte notre position car, comme l'indique le Rapport du Secrétaire général de l'ONU sur le rétablissement de l'état de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit¹⁰⁸⁹, l'instauration de la justice transitionnelle en RDC se bute à plusieurs obstacles. Principalement, on peut citer l'obstacle d'ordre politique. En effet, on retrouve dans les institutions les responsables civiles et militaires impliqués dans des violations massives des droits de l'homme et du droit international humanitaire¹⁰⁹⁰. Faut-il pour autant perdre espoir ? La réponse est non mais nous restons convaincus, comme d'autres auteurs, que s'il n'y a pas

¹⁰⁸⁸ *Idem*, p. 597-598.

¹⁰⁸⁹ S/2004/616, par. 7.

¹⁰⁹⁰ Rapport *Mapping*, *op. cit.*, p. 487-489

de justice, il n'y aura pas de justice transitionnelle. Étant donné le caractère exceptionnel et temporaire des mécanismes de justice transitionnelle, la coexistence de ces deux systèmes n'est pas à exclure. Néanmoins, l'évidence est que la RDC a besoin d'une justice forte et indépendante qui doit être le rempart contre l'arbitraire et les autres antivaleurs qui rongent les institutions congolaises¹⁰⁹¹.

Section 2 : L'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine

Comme déjà relevé, les griefs contre la CPI ont amené certains pays africains à demander l'élargissement de la compétence de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme ou la création d'une juridiction pénale régionale africaine. Ce qui nous oblige à examiner d'abord les fonctions dévolues à la Commission africaine des droits de l'homme, puis les raisons qui ont amenées à la création d'une Cour africaine de justice et des droits de l'homme.

§1 - Les fonctions de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a comme principales fonctions d' « examiner les communications introduites par les individus, les organisations non-gouvernementales et les États parties à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, alléguant des violations des droits de l'homme en toutes circonstances par ces États¹⁰⁹² ».

L'expression « en toutes circonstances » appelle, à notre avis, des précisions dans une étude comme celle-ci qui constate, on l'a vu, une perméabilité entre les violations du DIH et violations du droit international des droits de l'homme. Ces précisions porteront sur la notion des droits de l'homme et sur la protection de ces droits dans le cadre du droit de l'Union Africaine (UA).

La notion de droits de l'homme a connu une évolution considérable. Cette évolution apparaît notamment à travers ses différentes perceptions tout au long de l'histoire.

Selon Jack Donnelly, « les droits de l'homme sont littéralement les droits que chacun détient en tant qu'être humain ». Pour cet auteur, « ces droits sont universels et identiques pour tous et inaliénables. Ils sont l'apanage universel de tous les êtres et aucun homme ne peut perdre ces droits, pas plus qu'il ne peut cesser d'appartenir à l'espèce humaine¹⁰⁹³ ».

¹⁰⁹¹ La notion de « justice transitionnelle » a-t-elle un sens ? (F. HOURQUEBIE, Professeur de droit public, Université des Sciences sociales de Toulouse).

¹⁰⁹² Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, lignes directrices pour la présentation des communications, fiche d'information n° 2, Union Africaine, Banjul, Gambie, décembre 2001, p. 3

¹⁰⁹³ J. DONNELLY, « Qu'est –ce que les droits de l'homme ? », in *Introduction aux droits de l'homme*, UNITED STATES Information Agency, septembre 1998, p. 3.

Jean Rivero considère quant à lui que « les droits de l'homme font corps avec la notion d'être humain¹⁰⁹⁴ ».

Yves Madiot en ce qui le concerne définit les droits de l'homme comme « les droits de la personne, reconnus au plan national et international et dont le respect assure, dans un certain état de civilisation, une conciliation entre l'affirmation de la dignité de la personne humaine et sa protection et le maintien de l'ordre public¹⁰⁹⁵ ».

L'Institut international des droits de l'homme abonde dans le même sens qu'Yves Madiot lorsqu'il affirme que « les droits de l'homme concerne la personne notamment victime d'une situation de guerre qui doit bénéficier d'une protection¹⁰⁹⁶ ».

Une autre définition est celle donnée par Grégoire Bakandeja wa Mpungu. Pour cet auteur, « les droits de l'homme est un ensemble des facultés et prérogatives considérées comme appartenant à tout être humain ; dont le respect s'impose à tous et dont la protection est organisée aussi bien par divers instruments internationaux universels et régionaux que par des textes de droit positif au premier desquels se trouve la Constitution¹⁰⁹⁷ ».

Lorsqu'on parle des droits de l'homme, « il est évident que l'on pense le plus souvent à la personne humaine ». Selon Georges Vlachos, « Ce serait ignorer un aspect important de l'évolution des droits de l'homme que de ne point tenir compte du phénomène collectif¹⁰⁹⁸ ». Pour cet auteur, « le droit international n'ignore pas les personnes morales¹⁰⁹⁹ ». Il cite à propos l'article 25 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. Cette disposition prévoit ce qui suit : « *la Commission peut être saisie par [...] toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers* ».

De façon plus précise, on peut considérer que la Convention européenne vise aussi les personnes morales. En effet, l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention européenne prévoit que : « *toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens* ».

¹⁰⁹⁴ J. RIVERO, *Les libertés publiques : les droits de l'homme*, Tome I, PUF, Paris, 1974, p. 60

¹⁰⁹⁵ Y. MADIOT, *Droits de l'homme et libertés publiques*, Masson, Paris, 1976, p. 19

¹⁰⁹⁶ Cité par Y. MADIOT, *op. cit.*, p. 13.

¹⁰⁹⁷ G. BAKANDEJA wa MPUNGU, « La Cour de justice de l'Union Africaine : un organe intégré pour la consolidation de l'état de Droit et la promotion des droits humains », in *Annales de la Faculté de Droit*, Presses de l'Université de Kinshasa, Kinshasa, décembre 2007, p. 95.

¹⁰⁹⁸ G. VLACHOS, « La structure des droits de l'homme et les problèmes de leur réglementation en régime pluraliste », in *Revue internationale de droit comparé*, 1972, pp. 279 et 287.

¹⁰⁹⁹ *Idem.*

Il est généralement admis que pendant longtemps, les droits de l'homme étaient considérés simplement sous l'angle moral ou philosophique. A ce jour, on pourrait affirmer que les droits de l'homme s'imposent comme une norme juridique.

En ce qui concerne le fondement des droits de l'homme, ceux-ci trouvent leur fondement, selon certains auteurs, dans la dignité humaine. C'est dans ce sens que Charles Mbadu Kia Manguedi écrit : « Le fondement des droits de l'homme se trouve dans la nature même de l'homme, compris comme une personne¹¹⁰⁰ ».

Marie-Luce Pavia abonde dans le même sens que Charles Mbadu Kia Manguedi lorsqu'elle écrit : « La dignité impose l'humanisme et met l'individu au centre du nouveau Cosmos social¹¹⁰¹ [...] ». Pour cette auteure, « c'est dans le cadre de la Seconde Guerre mondiale que l'on fit une terrible découverte : un régime inhumain tentait de détruire ce qu'il y a d'humain dans l'homme¹¹⁰² ». Il fallut, écrit Marie-Luce Pavia, « élaborer une nouvelle catégorie juridique-la dignité-pour appréhender cette barbarie inégalée et tenter qu'elle ne se reproduise plus¹¹⁰³ ».

Pour l'auteure précitée, « en droit international, face à l'inhumain, la dignité de la personne humaine est devenue le concept juridique opératoire pour désigner ce qu'il y a d'humain dans l'homme¹¹⁰⁴ ». Pour conclure, l'auteure fait observer que « la dignité humaine est inhérente à tous les membres de la famille humaine et tout ce qui tend à déshumaniser l'homme sera considéré comme une atteinte à cette dignité¹¹⁰⁵ ».

On pourrait affirmer que la dignité humaine est une valeur primordiale et la norme de toute conduite et de toute appréciation. Elle est le fondement des droits de l'homme. Dans ce raisonnement, on peut considérer que le concept de droits de l'homme tel que repris ci-dessus englobe les droits de l'homme aussi bien en période de paix, qu'en période de conflits armés. S'agissant de la protection des droits de l'homme en droit de l'Union Africaine, il est important de préciser que le système institutionnel de l'Union Africaine prévoit la protection des droits de l'homme en période de paix et en période de conflits armés. Ce système envisage que « toute personne, groupe de personnes ou État partie alléguant une violation devrait d'abord s'assurer

¹¹⁰⁰ C. MBADU KIA MANGUEDI, « Droit de l'homme : problème de fondements », in *Traité d'Education aux Droits de l'Homme en RDC, Doctrine congolaise*, tome V, Ed. de l'Institut Africain des Droits de l'Homme et de la Démocratie, Kinshasa, 2004, p. 84.

¹¹⁰¹ M-L PAVIA, « La dignité de la personne humaine », in *Libertés et droits fondamentaux*, (s. dir. de R. Cabrillac, M-A Frison-Roche et T. Revet), 10^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2004, p. 139.

¹¹⁰² *Idem.*

¹¹⁰³ *Ibidem.*

¹¹⁰⁴ *Ibidem.*

¹¹⁰⁵ *Ibidem.*

que l'État responsable de cette violation a ratifié la Charte. L'État plaignant doit avoir ratifié à son tour la Charte avant de pouvoir introduire une plainte contre un autre État devant la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples¹¹⁰⁶ ».

L'introduction d'une communication auprès de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples pour violations des droits de l'homme est conditionnée par l'épuisement de toutes les voies de recours internes par les victimes. Ces dernières peuvent être assistées. Aux termes de l'article 46 de la Charte, la Commission peut recourir à toute méthode d'investigation sur les allégations de violations des droits de l'homme.

Deux principales catégories de droits sont couvertes par la Charte, à savoir, « les droits individuels dont jouit une personne en tant qu'individu et non parce qu'elle fait partie d'une communauté ou d'un groupe social et les droits des peuples qui se réfèrent généralement aux droits d'une communauté (qu'elle soit ethnique ou nationale) ». Ces droits couvrent notamment « le droit à la paix et la sécurité nationales et internationales ».

Cependant, la Commission ayant montré ses limites, les États parties à la Charte africaine avaient envisagé la création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples dont il convient d'examiner la mission.

§2 - Les buts de la création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples

La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples devait avoir pour but de compléter et de renforcer la mission de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. Elle devait avoir pour compétence de connaître « toutes les affaires dont elle devait être saisie concernant l'interprétation et l'application de la Charte de l'Union Africaine, du Protocole portant création de ladite Cour et de tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme ratifiés par les États concernés. En cas de contestation sur le point de savoir si la Cour est compétente, la Cour devait décider¹¹⁰⁷ ».

En ce qui concerne la saisine de la Cour, elle pouvait être saisie par la Commission, l'État partie qui a saisi la Commission, l'État partie contre lequel une plainte a été introduite, l'État partie dont le ressortissant est victime d'une violation des droits de l'homme et les organisations intergouvernementales africaines. Lorsqu'un État partie estime avoir un intérêt dans une affaire, il devait adresser à la Cour une requête aux fins d'intervention. Toutefois, la Cour devait

¹¹⁰⁶ Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *op. cit.*, pp. 12-13.

¹¹⁰⁷ Protocole relatif à la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, articles 2 et 3.

permettre aux individus ainsi qu'aux organisations non-gouvernementales dotées du statut d'observateur auprès de la Commission d'introduire des requêtes directement à la Cour¹¹⁰⁸.

Avant de statuer sur la recevabilité d'une requête introduite en application de l'article 5 alinéa 3 du Protocole, la Cour devait solliciter l'avis de la Commission. La Cour devait connaître des requêtes ou les renvoyer devant la Commission¹¹⁰⁹. La Cour devait appliquer, comme déjà relevé, les dispositions de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi que tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme ratifié par l'État concerné. Elle devait fixer dans son règlement intérieur les conditions d'examen des requêtes dont elle est saisie en tenant compte de la complémentarité entre elle et la Commission. Toutefois, elle devait tenter de régler à l'amiable les affaires qui lui seront soumises conformément aux dispositions de la Charte.

Lorsque la Cour allait estimer qu'il y a avait violation d'un droit de l'homme ou des peuples, elle devait ordonner toutes les mesures appropriées afin de remédier à la situation, y compris le paiement d'une juste compensation ou l'octroi d'une réparation.

La Cour devait rendre son arrêt dans les quatre-vingt-dix (90) jours qui suivent la clôture de l'instruction de l'affaire. L'arrêt devait être signifié aux parties en cause et transmis aux autres membres de l'Union Africaine ainsi qu'à la Commission. Les arrêts de la Cour devaient aussi être notifiés au Conseil des Ministres qui veillera à leur exécution au nom de la Conférence¹¹¹⁰. Les États parties s'engageront à se conformer aux décisions rendues par la Cour dans tout litige où ils seront en cause et à en assureront l'exécution dans le délai fixé par la Cour¹¹¹¹.

Contrairement à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples qui, on l'a dit, adresse aux États violateurs des droits de l'homme des simples recommandations n'ayant aucune force obligatoire, les arrêts de la Cour s'imposeront aux parties.

L'Union Africaine, par le biais de la Communauté juridique d'Addis-Abeba, avait émis le vœu « de parvenir à faire évoluer la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples également appelée Cour d'Arusha vers une juridiction solide et continentale rassemblant toutes les compétences contentieuses, y compris pénales¹¹¹² ».

¹¹⁰⁸ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 5 ; Protocole portant création de la Cour, art. 34 alinéas 6.

¹¹⁰⁹ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 6.

¹¹¹⁰ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, articles 27, 28 et 29.

¹¹¹¹ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, article 30.

¹¹¹² B. TCHIKAYA, *Le droit de l'Union africaine. Principes, institutions et jurisprudence*, Berger-Levrault, Paris, 2014, p. 177.

Le Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme prévoit la fusion de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et de la Cour de justice de l'Union africaine¹¹¹³.

En tenant compte des revendications de certains pays africains en faveur de la création d'une juridiction pénale régionale africaine ou de l'élargissement des compétences de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, il est important d'examiner l'effectivité de la compétence pénale de cette institution.

§3 - La Cour africaine de justice et des droits de l'homme : une juridiction pénale continentale ?

Dans son discours au Palais des colonies à Bruxelles en Belgique le 31 octobre 2006, Jean Ping, ancien Secrétaire général de l'Union Africaine s'exprimait en ces termes :

« La Cour africaine de justice et des droits de l'homme se chargera de mettre l'accent sur la protection et la répression des violations des droits de l'homme mais s'érigera à terme en une véritable Cour pénale. Elle est en voie d'être fusionnée avec la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples ».

En effet, le Protocole portant création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme prévoit en son article 2, le passage de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples à la Cour africaine de justice et des droits de l'homme. L'article susmentionné dispose que :

« la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et la Cour de justice de l'Union africaine, créées respectivement par le Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et l'Acte constitutif de l'Union africaine, sont fusionnées en une Cour unique instituée et dénommée Cour africaine de justice et des droits de l'homme ».

La création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme a été décidée lors de la Conférence de l'Union Africaine en 2004¹¹¹⁴. Le projet du Protocole portant amendement au Protocole du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme à la date du 15 mai

¹¹¹³ Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice et des droits de l'homme, art. 1, abrogation des Protocoles de 1998 et de 2003, « *Le Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, adopté le 10 juin 1998 à Ouagadougou (Burkina Faso) et entré en vigueur le 25 janvier 2004, et le Protocole de la Cour de justice de l'Union africaine, adopté le 11 juillet 2003 à Maputo (Mozambique), sont remplacés par le présent Protocole et le Statut y annexé qui en fait partie intégrante, sous réserve des dispositions des articles 5, 7 et 9 du présent Protocole* ».

¹¹¹⁴ Décisions de la Conférence AU/Dec 45 (III) et AU/Dec. 83 (v) de la Conférence de l'Union, adoptées respectivement à la troisième session ordinaire (8 juillet 2004, Addis-Abeba, Ethiopie) et à la cinquième session ordinaire (5 juillet 2005, Syrte, Lybie).

2012 prévoit à l'article 3 qu'« il est établi une Cour unique investie d'une compétence originale et d'appel, y compris une compétence internationale pénale ».

Le Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme est annexé au projet. L'article 6 dudit projet donne les informations suivantes :

« La Cour est composée de trois sections : une section des affaires générales, une section des droits de l'homme et des peuples et une section du droit international pénal ; la section du droit international pénal de la Cour est dotée de trois chambres : une chambre préliminaire, une chambre de 1^{ère} instance et une chambre d'appel ».

L'article 14 du projet détermine la compétence internationale pénale de la Cour. Il précise que :

« sous réserve du droit de faire appel, la section du droit international pénal de la Cour a compétence pour juger les crimes suivants : génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre, crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement, piraterie, terrorisme, mercenariat, corruption, blanchiment d'argent, traite des personnes, trafic illicite de stupéfiants, trafic illicite de déchets dangereux, exploitation illicite des ressources naturelles et crime d'agression.

Toutefois, la Conférence peut étendre, sur consensus des États parties, la compétence de la Cour à d'autres crimes afin de refléter le développement du droit international. Les crimes tombant sous la compétence de la Cour ne doivent en principe souffrir d'aucune limitation ».

Plus précisément, le projet du Protocole sur les amendements au Protocole relatif au Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples prévoit la responsabilité pénale individuelle sanctionnée par l'article 46 B du projet. Cet article dispose que :

« toute personne qui commet un crime prévu par le présent Statut sera tenu personnellement responsable de ce crime. Sans préjudice des immunités prévues par le droit international, la qualité officielle de toute personne accusée, soit en tant que chef d'État ou de gouvernement ou ministre ou en tant que haut fonctionnaire du gouvernement, n'exonère pas cette personne de responsabilité pénale, ni n'allège la peine ».

Enfin, l'article 46 F du projet prévoit un procureur dont la compétence est d'enquêter sur un ou plusieurs des crimes qui lui sont soumis. Le procureur analyse la gravité des informations reçues. Il peut chercher à recueillir des informations complémentaires auprès des États, des organes de l'Union Africaine ou des Nations Unies, des organisations intergouvernementales ou non gouvernementales. Si le bureau du Procureur conclut qu'il y a une base raisonnable pour procéder à une enquête, il soumet une demande d'autorisation pour une enquête et voit s'il y a

lieu d'introduire l'affaire, accompagnée de tout document, auprès de la chambre préliminaire en vue d'une instance pénale.

On perçoit mieux qu'en vertu de l'article 46 H du projet, « la juridiction de la Cour est complémentaire à celle des juridictions nationales et éventuellement à celle des communautés économiques régionales quand cela est expressément prévu par lesdites communautés ».

On retiendra donc que le protocole adopté à Charm el-cheikh en Egypte le 1^{er} juillet 2008, portant statut de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme devait remplacer dès son entrée en vigueur, celui de 1998 relatif à la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples ainsi que celui de 2003 concernant la Cour de Justice de l'Union Africaine. Dans sa version amendée du 27 juin 2014¹¹¹⁵, il est précisé que « la nouvelle Cour sera composée de deux sections ayant respectivement compétence sur les affaires générales, sur les questions relatives aux droits de l'homme, ainsi que sur les crimes internationaux ».

La fusion de la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et la Cour de Justice de l'Union Africaine décidée en 2004¹¹¹⁶, l'extension des compétences de la nouvelle institution au droit international pénal amènent à s'interroger sur l'intérêt d'une telle « régionalisation du cadre juridictionnel de répression des crimes internationaux » en Afrique.

Dans son étude *L'institution d'une section du droit international pénal dans le cadre de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme : Quelle alternance à la CPI pour quelle contribution à la justice internationale pénale ?* Patrick Laurent Badugue¹¹¹⁷ s'interroge d'une manière générale sur la contribution de cette réforme institutionnelle envisagée en Afrique à la justice internationale pénale. Pour l'auteur, le projet de la « régionalisation du droit international pénal » en Afrique pose notamment le problème de la « concurrence de compétence » entre la CPI et la juridiction régionale africaine. Selon Patrick Laurent Badugue, « la concurrence de compétence est l'un des problèmes majeurs que pose le régionalisme pénal africain du fait de la superposition des ordres de juridiction ». Il considère la réforme

¹¹¹⁵ Protocole de Malabo du 27 juin 2014 sur les amendements au protocole relatif au statut de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme adopté par la 23^{ème} session ordinaire de la Conférence tenue à Malabo, Guinée équatoriale le 27 juin 2014.

¹¹¹⁶ Décidée à la suite de la troisième session ordinaire de la Conférence de l'Union Africaine tenue à Addis-Abeba du 6 au 8 juillet 2004.

¹¹¹⁷ BADUGUE Patrick Laurent est magistrat attaché au Parquet Général près la Cour d'appel du Sud-ouest Cameroun. Doctorant en Sciences politiques à l'Université de Yaoundé II, il est diplômé de l'Institut des Relations Internationales du Cameroun et spécialisé en contentieux international. Son étude est disponible sur Eridp2017/Available online at <http://www.penal.org>

susmentionnée comme « l'insertion d'un ordre intermédiaire entre les juridictions nationales et la CPI ».

En effet, le principe de complémentarité ou de subsidiarité posé dans le Statut de Rome suppose que « la CPI exerce sa compétence si l'État ne veut ou ne peut pas poursuivre¹¹¹⁸ ». Or, le Protocole de Malabo en son article 46 H stipule que

« La juridiction de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'Homme est complémentaire à celles des juridictions nationales et éventuellement à celles des communautés économiques quand cela est expressément prévu par lesdites communautés ».

L'échelon régional paraît donc constituer un « niveau intermédiaire de complémentarité entre l'État et la juridiction universelle de sorte que cette dernière n'interviendrait qu'en cas de défaillance successive des procédures nationale et régionale ». Pourtant, comme l'a relevé le juge Gilbert Guillaume, « de nouvelles juridictions ne devraient être instituées que dans les cas où leur création apparaît indispensable¹¹¹⁹ ».

A cet égard Blaise Tchikaya écrit que « la création d'un juge pénal régional est liée à deux fortes préoccupations de l'Union africaine, l'une interne et l'autre internationale¹¹²⁰ ». La préoccupation interne a trait, selon l'auteur, « aux coups d'États multiples en Afrique¹¹²¹ ». Au plan international, l'auteur relève que le problème est lié à « l'orientation actuelle de la pénalisation internationale¹¹²² et la Cour pénale internationale dont le rôle, pour l'heure, n'est constitué que d'hommes d'États africains¹¹²³ ». Il s'ensuit qu'il se pose aujourd'hui, selon

¹¹¹⁸ Article 1^{er} du Statut de Rome stipule qu' « Il est créé une Cour pénale internationale en tant qu'institution permanente, qui peut exercer sa compétence à l'égard des personnes pour les crimes les plus graves ayant une portée internationale, au sens du présent Statut. Elle est complémentaire des juridictions pénales nationales. Sa compétence et son fonctionnement sont régis par les dispositions du présent Statut ».

¹¹¹⁹ G. GUILLAUME, « La Cour international de justice – Quelques propositions concrètes à l'occasion du cinquantenaire », (1996) 100 R.G.D.I.P., p. 332.

¹¹²⁰ B. TCHIKAYA, *Le droit de l'Union africaine, principes, institutions et jurisprudence*, Berger Levrault, Paris, 2014, p. 180.

¹¹²¹ *Idem*.

¹¹²² Voir la dénonciation de Sharm El-Sheikh (Egypte) sur la Décision Assembly/AU/199 (XI) sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, 1^{er} juillet 2008.

¹¹²³ Cette désapprobation s'est traduite de différentes manières. La Décision Assembly/AU/Dec. 292 (XV) de la Conférence des Chefs d'Etats, Décision sur l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Kampala, 27 juillet 2010. L'Union Africaine y demande du fait « qu'il y a utilisation abusive et flagrante du principe de compétence universelle, l'annulation immédiate de tous les actes d'accusation en instance » ; et, dans la Décision n° 296, lors du même Sommet de Kampala, la Conférence exprime « son regret de ce que le Conseil de sécurité des Nations Unies n'ait pas tenu compte de la demande de l'Union Africaine de surseoir aux poursuites initiées contre le Président Omar El-Bashir du Soudan, réélu avec 68,24 % des voix, en vertu de l'article 16 du Statut de Rome de la CPI qui autorise le Conseil de sécurité à renvoyer des cas pour une durée d'un an, et réitère sa demande antérieure au Conseil de sécurité des Nations Unies ». Cette demande faite au Conseil de sécurité d'obtenir auprès de la Cour pénale internationale la suspension des poursuites d'hommes

l'auteur, « la problématique du remplacement du juge pénal international par un juge continental africain doté des mêmes fonctions. De la même façon est née l'idée de l'extension de la compétence de la Cour d'Arusha à une fonction pénale¹¹²⁴ ».

Face au projet susmentionné, nous sommes d'avis que « l'idée d'une justice des droits de l'homme qui exercerait tout autant une justice pénale, si elle demeure possible, [...] demande des aménagements complexes qu'aucun continent n'a osé pour l'instant¹¹²⁵ ».

A en croire Blaise Tchikaya, si « l'Union africaine veut créer une ou des institutions qui seront complémentaires à la Cour pénale internationale, et si elle estime que l'existence de la CPI n'empêche pas les États membres de l'UA de garder le droit souverain de concevoir un système judiciaire autre que celui du Statut de Rome portant création de la CPI¹¹²⁶ », il pense que la CPI et la Cour de justice de l'UA peuvent être complémentaires aux juridictions nationales. Mais, pour l'auteur, l'idée d'une complémentarité entre la CPI et la Cour de justice de l'Union Africaine semble ambiguë.

Si les reproches formulés vis-à-vis de la CPI, notamment en ce qu'« elle est instrumentalisée par le Conseil de sécurité et que son action vise plus les dirigeants africains que les dirigeants occidentaux¹¹²⁷ », semblent justifiés, il semble aussi que l'objectif poursuivi par les dirigeants africains en projetant d'instituer un juge pénal continental est de se soustraire de la compétence de la CPI. C'est dans ce sens que Mutoy Mubiala¹¹²⁸ écrit qu'« il est à craindre que la Section de droit international pénal de la future Cour de Justice et des Droits de l'Homme soit un paravent pour empêcher le fonctionnement de la justice pénale internationale à l'égard des chefs d'État et autres dirigeants africains en fonction ». Pour l'auteur, « cela pourrait être une source d'aggravation de la culture de l'impunité en Afrique ». En outre, il y a lieu de craindre des lourdes incidences sur le fonctionnement de la Section susvisée dues notamment au manque de financement.

d'Etats africains (Convention de Rome sur la CPI, art. 16 : sursis à enquêter ou à poursuivre) est restée sans suite. La Conférence décidait « que [...] les Etats membres de l'UA ne collaboreront pas avec la CPI dans son intention d'arrêter et de livrer le Président Omar El-Bashir du Soudan ». C'est aussi le sens de la Décision de la Conférence n° 309 sur la Réforme du Conseil de sécurité des Nations Unies.

¹¹²⁴ B. TCHIKAYA, *op. cit.*, p. 180.

¹¹²⁵ *Idem.*

¹¹²⁶ *Ibidem.*

¹¹²⁷ Les membres du Conseil de sécurité peuvent faire usage du droit de veto pour bloquer toute décision de cet organe des Nations Unies.

¹¹²⁸ MUTOY MUBIALA est fonctionnaire au Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (Genève), Professeur invité à l'Ecole de droit de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

En définitive, on pourrait affirmer, face à la problématique de l'opportunité de la création d'une juridiction pénale continentale africaine, que la réponse peut être tirée des conclusions des négociations sur l'établissement de la CPI suivantes : « Les États gardent leur responsabilité première dans la répression des crimes. La Cour est compétente uniquement lorsque les États refusent ou sont incapables de traduire les criminels en justice, c'est-à-dire en réalité lorsque l'ordre judiciaire interne est défaillant, soit en raison de l'impuissance de l'État, soit du fait de sa mauvaise volonté¹¹²⁹ ».

¹¹²⁹ F. DOBELLE, « La Convention de Rome portant Statut de la Cour pénale internationale », *AFDI*, 1990, p. 299 ; voir aussi A. PELLET, « Quelle Cour criminelle internationale ? », *Témoin*, n° 7, automne 1996, pp. 197-206

Conclusion de la deuxième partie

Si la première partie de la présente étude a permis de constater l'engagement formel de la RDC en matière du DIH et la participation de ce pays aux instances conventionnelles et extra-conventionnelles de mise en œuvre de ce droit, la mise en œuvre nationale de ce droit paraît cependant insuffisante. Ce qui a amené dans la seconde partie de l'étude à examiner les causes de cette insuffisance, notamment en identifiant les lacunes dans la mise en œuvre du DIH en RDC, avant de proposer les mesures susceptibles de favoriser une mise en œuvre effective de ce droit sur le territoire congolais.

En effet, il est démontré au titre premier de cette seconde partie la persistance des lacunes dans la mise en œuvre du DIH en RDC, favorisées par le manque de capacités en matière de lutte contre l'impunité et les obstacles pour mettre en œuvre la responsabilité pour violation du DIH dans le cadre des conflits armés qui affectent cet État.

Si toutes les causes susmentionnées peuvent expliquer les raisons pour lesquelles les règles du DIH sont généralement violées en RDC, l'insuffisance de la mise en œuvre du DIH quant à elle peut être justifiée par l'ineffectivité des certaines instances conventionnelles de mise en œuvre de ce droit, à la tête desquelles se situe l'État congolais. En d'autres termes, la mise en œuvre nationale du DIH devant être perçue comme un domaine d'interaction entre plusieurs secteurs de la vie nationale (juridique, politique, économique, social, culturel, etc.), elle souffre en RDC notamment de la faiblesse des institutions de ce pays. Ce qui a amené à proposer quelques mesures susceptibles de remédier à cette lacune, notamment le renforcement des capacités institutionnelles de la RDC et la lutte contre l'impunité des crimes internationaux sur le territoire congolais.

CONCLUSION GENERALE

Il n'est pas aisé de conclure ses propos sur un sujet aussi préoccupant, dont les enjeux intéressent non seulement la RDC mais, plus largement, la prévention, la répression et la réparation des violations graves du DIH commises dans les conflits armés en Afrique et dans le monde. Certes, l'ampleur des violations du DIH qui sont commises en RDC, et cela dans l'impunité presque totale, interpellent chacun de nous. Devant ce drame humain, il importait d'analyser les difficultés à mettre en œuvre, de nos jours, les règles les plus fondamentales de DIH et de s'interroger sur les moyens nécessaires pour faire respecter les règles de ce droit.

Comme l'a si bien écrit Sylvère Ndayambaje, « la guerre est la chose la plus horrible qui est pu arriver à l'humanité. Mais en même temps, elle est un phénomène rattaché au rayonnement des empires et des États depuis des siècles. C'est pour cette raison qu'il est quasiment impossible d'envisager son interdiction absolue. Ainsi, à défaut de l'abolir, l'humanité a néanmoins pensé à atténuer ses effets dans la mesure du possible¹¹³⁰ ». Cet auteur rappelle que le but du DIH « est d'humaniser les pratiques guerrières et de protéger l'être humain même dans des situations les plus extrêmes¹¹³¹ ».

Le DIH, dont les violations mettent en péril la survie de l'humanité, est l'émanation de l'humanité entière, chaque civilisation ayant contribué tant soit peu à la formation de ce droit dont les règles visent à limiter la violence et imposent la solidarité envers les victimes. A ce titre, le DIH, on le sait, n'a pas pour but d'empêcher des conflits armés. Le conflit armé est « inscrit dans la nature humaine depuis la nuit des temps, et il serait illusoire de rechercher une paix générale, définitive et absolue à l'intérieur et entre les nations¹¹³² ». Le DIH se propose « d'humaniser les conflits armés en posant certains principes que doivent observer toutes les autorités gouvernementales et autres responsables de la conduite d'opérations en période de conflit armé », posant notamment les principes selon lesquels le droit des parties à un conflit armé d'adopter des moyens de nuire à l'ennemi n'est pas illimité, qu'il est interdit de lancer des attaques contre les populations civiles en tant que telles, qu'il faut en tout temps faire la distinction entre les personnes qui prennent part aux hostilités et les membres de la population civile, afin que ces derniers soient épargnés dans toute la mesure possible. Comme on peut s'en

¹¹³⁰ S. NDAYAMBAJE, « Les règles fondamentales du droit international humanitaire dans la réalité des conflits armés contemporains en Afrique », <https://www.olny.nl/Research.../Sylvèrendayambaje-droits-humains>, consulté le 20 février 2017.

¹¹³¹ *Idem*

¹¹³² Sur la Guerre, ses origines et le droit des conflits armés en général, lire H. GROTIUS, *De jure belli ac pacis*, 1646 ; VATTEL, *Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle appliquée à la conduite et aux affaires des nations et souverains*, Neuchâtel, 1973.

rendre compte, ces principes « fixent l'éthique du combattant et assurent la protection de la victime », mais ont été quasiment systématiquement violés dans les conflits armés qui se déroulent ces dernières décennies en RDC.

Le DIH connaît certes un essor remarquable depuis la prise de conscience de la Communauté internationale de la nécessité de rechercher et de punir les auteurs des violations de ses règles. C'est ainsi que l'ONU à travers ses institutions spécialisées dans la promotion des droits de l'homme, le PAM, l'UNESCO, le CICR à travers ses Services Consultatifs, l'Union Africaine à travers son nouveau mécanisme pour le règlement des conflits, tentent de promouvoir l'adoption des mesures nationales de mise en œuvre du DIH exigées par les Conventions de Genève, leurs Protocoles additionnels et la Convention de La Haye de 1954. Par ailleurs, la Communauté internationale s'est évertuée à mettre fin à l'impunité en créant les tribunaux pénaux *ad hoc* et une Cour criminelle internationale et en promouvant la culture de la paix, notamment par le renforcement de l'état de droit.

En plus des activités menées par les organisations sus mentionnées, diverses ONG tentent, elles aussi, d'assurer la protection de la personne humaine pendant les conflits armés. Cette évolution du DIH peut être considérée comme une nécessité car il faut avouer que « les conflits armés contemporains ont pris une physionomie qui rompt complètement avec la situation originale de ce droit ». D'essence préventive, le DIH a été amené à se métamorphoser en un droit répressif avec le concours du droit international pénal.

En Afrique et particulièrement en RDC, les conflits armés ont non seulement pris des formes mixtes comme relevé dans nos développements, mais ont occasionné des graves violations relevant à la fois du DIH et du droit international des droits de l'homme, au point qu'on pourrait établir non seulement une perméabilité entre les différents mécanismes de mise en œuvre de ces deux branches du droit international, mais également une perméabilité entre les violations de ces droits.

La complexité de cette *Lex specialis* par rapport au droit international des droits de l'homme, considéré comme un droit général (*Lex generalis*) a bien entendu un impact important sur les difficultés de sa mise en œuvre. Toutefois, cette différence de champ d'application n'a pas un impact négatif sur sa mise en œuvre, notamment en RDC. La Cour internationale de justice (CIJ) en soulignant qu'il peut se présenter trois situations - « Certains droits peuvent relever exclusivement du droit international humanitaire ; d'autres peuvent relever exclusivement des droits de l'homme ; d'autres enfin peuvent relever à la fois de ces deux branches du droit

international¹¹³³ »- a mis en évidence la perméabilité de ces deux disciplines dont les mécanismes de mise en œuvre peuvent se renforcer.

Au-delà de cette perméabilité, la réalité du terrain en RDC a démontré une certaine complémentarité au niveau des instances conventionnelles et extra-conventionnelles de mise en œuvre du DIH. A cet égard, on pourrait affirmer que les instances conçues dans le cadre du droit international des droits de l'homme complètent celles du DIH. Il en est de même en ce qui concerne le droit international pénal. Celui-ci s'est révélé avec l'avènement des juridictions pénales internationales comme l'un des principaux mécanismes de mise en œuvre du DIH.

La mise en œuvre du DIH en RDC est en outre particulièrement complexifiée par la participation de nouveaux acteurs, hétérogènes. Aux groupes armés non-étatiques s'ajoutent en effet les sociétés multinationales -ignorées par le DIH-, dans ces conflits liés aux ressources. Ces acteurs non étatiques sont parfois mieux organisés et mieux armés que les armées étatiques. Ces nouveaux acteurs ont, selon le Conseil de sécurité des Nations Unies, « réduit les Etats dans leur rôle en tant que pouvoir régulateur sur le plan interne ou international », en particulier dans leur rôle de principale instance de mise en œuvre du DIH.

Cette mise en œuvre du DIH, déjà qualifiée de « point de fuite » de ce droit, se trouve juridiquement et matériellement compliquée dans le contexte congolais par les crises migratoires régionales liées aux conflits armés dans la zone des Grands Lacs, les déplacements massifs ou de l'immigration massive des populations fuyant les zones des combats. D'ailleurs, les populations civiles sont les principales victimes des dits conflits armés. Face à cette situation, la mise en œuvre effective du DIH pourrait cependant, à juste titre, être considérée comme l'une des solutions à la crise migratoire que traverse le monde.

Par-delà la multiplicité des catégories de conflits, des acteurs impliqués dans le conflit en RDC, des régimes juridiques mobilisables, l'un des résultats de cette étude, corroborant une approche classique du droit international, est la mise en évidence que la mise en œuvre du DIH implique au premier plan l'État.

C'est au niveau de l'État qu'il faut commencer par agir et continuer à agir car celui-ci reste la seule institution susceptible d'exercer la régulation des conflits armés qui se déroulent sur son territoire et capable de mettre en œuvre le DIH.

Eu égard à ce qui précède, nous avons suggéré un ensemble de mesures susceptibles de contribuer à la mise en œuvre effective du DIH en RDC, à savoir :

¹¹³³ CIJ, Activités armées au Congo (RDC c/ OUGANDA), 2005, par. 216.

- A titre préventif : la diffusion des règles de DIH à travers la formation et la sensibilisation, la restriction de transfert d'armes aux acteurs non étatiques et la régulation de l'exploitation et le commerce des ressources naturelles de la RDC, l'engagement d'un dialogue avec les acteurs non étatiques et enfin, la création d'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH¹¹³⁴.
- Le contrôle : par le biais du CICR, des institutions congolaises, l'ONU, l'UA, les organisations sous régionales (SADC, CEMAC, CIGRL et EAC) et la société civile.
- La répression : création des chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais pour juger les crimes internationaux. Ces juridictions devront être complétées par les Cours et tribunaux d'autres pays sur base du principe de la compétence universelle et la Cour pénale internationale.

La présente étude a permis, comme on peut s'en rendre compte, de pénétrer dans le sanctuaire du système judiciaire congolais pour évaluer ses capacités dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux commis sur le territoire de la RDC. Cette évaluation a décelé plusieurs maux dont souffre ce système à savoir : budget insuffisant, manque d'effectifs, manque de soutien technique et matériel, manque de moyens de transport, manque de formation (continue, spécialisation) des magistrats dans le domaine du droit international humanitaire et du droit international pénal, manque d'indépendance, corruption, tribalisme, etc.

Elle attire l'attention sur le fait que le système judiciaire congolais en l'état actuel n'est pas à même de contribuer efficacement à la mise en œuvre du DIH sur le territoire congolais. D'où la nécessité de la création des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais, composées de membres du personnel nationaux et internationaux.

En ce qui concerne la mise sur pied des mécanismes de justice transitionnelle, notre thèse relève que la RDC n'en est pas à sa première tentative, le mécanisme de justice transitionnelle mis en place pendant la période de transition après le dialogue intercongolais, la CVR, ayant échoué pour des raisons évidentes, notamment la nature de sa composition basée sur le principe d'inclusivité.

Si l'on peut considérer que la mise sur pied des mécanismes de justice transitionnelle en RDC est possible, la recherche met en exergue l'interdépendance, la conditionnalité d'une justice nationale efficiente, sans laquelle il n'y aura pas de justice transitionnelle, les deux systèmes pouvant coexister. La RDC a besoin d'une justice forte et indépendante qui doit être le rempart

¹¹³⁴ Par la loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013, la RDC a créé une structure analogue, la Commission Nationale des Droits de l'Homme

contre l'arbitraire au sein des institutions congolaises. Des poursuites judiciaires doivent être initiées contre les acteurs politico-militaires impliqués dans des crimes internationaux commis sur le territoire congolais et documentés dans le Rapport *Mapping* de l'ONU. Ces acteurs occupent actuellement différents postes de responsabilités dans les institutions congolaises et interfèrent dans la prise des toutes les décisions importantes.

La présente étude souligne que la mise en œuvre du DIH est à la fois multisectorielle, pluridisciplinaire, interdisciplinaire et transdisciplinaire. Elle implique plusieurs secteurs de la vie nationale et plusieurs branches du droit (droit international humanitaire, droit international des droits de l'homme, droit international pénal, droit international du travail, droit constitutionnel, droit administratif, droit civil, etc.).

Elle fait observer la nécessité que le DIH « soit mis à la portée de tous, qu'il s'agisse des responsables politiques, des magistrats, des membres des organes nationaux chargés de la mise en œuvre du DIH, des officiers et des soldats, du personnel de santé, des forces de sécurité, des professionnels du droit, des jeunes et même des populations en général¹¹³⁵[...] ».

De *lege ferenda*, la présente étude propose l'application concurrente des principes de la responsabilité individuelle de l'agent fautif, de la responsabilité directe de l'État et de la responsabilité des personnes morales (sociétés privées nationales ou multinationales pour complicité) en cas de violation du droit international humanitaire. Ces responsabilités impliquent notamment l'obligation de réparer les dommages causés par lesdites violations.

Les conclusions relatives à la RDC peuvent être étendues à une réflexion sur une mise en œuvre universelle du droit international humanitaire et cela, au regard des enjeux des conflits armés en RDC, que l'on retrouve dans la conflictualité contemporaine. Les défis à relever par rapport à cette question appellent en outre l'implication de la communauté internationale toute entière, les normes internationales véhiculées par le DIH constituant assurément des valeurs universelles qui s'imposent à tous.

Cette étude a été envisagée pour contribuer tant soit peu à l'objectif de la compréhension des obstacles à l'effectivité de la mise en œuvre du DIH. Le CICR est en effet convaincu que la mise en œuvre effective du DIH est essentielle dans tous les conflits armés actuels. C'est ainsi que parlant de la situation de la RDC, Mme Alessandra Monegon, chargée de mission du CICR en RDC, tout en saluant la ratification par ce pays d'un grand nombre de traités internationaux

¹¹³⁵ M-C DJIENA WEMBOU et D. FALL, *op. cit.*, p. 21.

du droit humanitaire et du droit international des droits de l'homme, déplorait l'ineffectivité de leur mise en œuvre au niveau national.

La présente étude attire l'attention sur l'importance que revêt la Cour pénale internationale en tant que juridiction complémentaire aux juridictions nationales. Elle relève que la Cour africaine de justice et des droits de l'homme en tant que juridiction régionale ne peut valablement se substituer à la CPI et contribuer efficacement à la mise en œuvre du DIH sur le continent africain en général et en RDC en particulier.

En somme, la mise en œuvre du DIH étant perçue comme le fruit d'une combinaison des mécanismes (politiques, juridiques, coutumiers...) et des facteurs (culturels, sociologiques, etc.), notre étude propose un outil d'évaluation de la mise en œuvre du DIH, dans le cas d'un État dont la situation sécuritaire rend aussi urgente cette mise en œuvre qu'elle en révèle les défauts et leurs atroces conséquences.

TABLE DE LA JURISPRUDENCE

Jurisprudence internationale

- CIJ, Affaire Détroit de Corfou, arrêt 1948, Recueil 1947-1948
- TPIY, Affaire Tadic, exception d'incompétence, Chambre d'appel, arrêt du 2 octobre 1995, IT-94-1-AR72
- TPIR, Affaire Akayesu, jugement du 2 septembre 1998
- TPIY, Affaire Furundzija, Chambre de première instance, jugement du 10 décembre 1998
- TPIR, Affaire Kayishema, jugement du 21 mai 1999
- TPIY, Affaire Kupreskic et consorts, Chambre de 1ère instance, arrêt du 14 janvier 2000, IT-95-16-T
- TPIR, Affaire Musema, jugement du 27 janvier 2000
- TPIY, Affaire Delalic et consorts, Chambre d'appel, arrêt du 20 février 2001, IT-96-21-A
- TPIY, Affaire Semanza, Chambre de première instance, jugement du 14 mai 2003
- CIJ, activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005
- CIJ, activités armées sur le territoire (RDC c/ Rwanda), arrêt du 3 février 2006
- CPI, Affaire le Procureur c/ Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, décision de la Chambre de première instance II relative à la recevabilité de l'affaire du 12 juin 2009 et la confirmation de ladite décision par la Chambre d'appel le 25 septembre 2009 ; décision de confirmation des charges du 30 septembre 2008, Chambre préliminaire I.
- CPI, Affaire le Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo, arrêts du 14 mars et 10 juillet 2012, Chambre de première instance ; décision sur la confirmation des charges, Chambre préliminaire I, décision du 29 janvier 2007
- CIJ, activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ Ouganda), question des réparations, CPI, Affaire le Procureur c/ Bosco Ntaganda, jugement, Chambre de première instance VI, 8 juillet 2019
- CIJ, activités armées sur le territoire du Congo (RDC c/ Ouganda), questions des réparations, arrêt du 9 février 2022

Jurisprudences nationales

République Démocratique du Congo

- Cour Militaire (CM) du Katanga, affaire Ankoro, arrêt d 20 décembre 2004

- TMG de Bunia, affaire Blaise Bongi, jugement du 24 mars 2006 et arrêt de la CM de Kisangani du 4 novembre 2006
- TMG/ITURI, MP et PC c/ Mulesa et consorts, jugement, RP 101/2006
- TMG de l'Ituri, affaire Kahwa, jugement du 2 août 2006
- TMG de Mbandaka, affaire Mutins de Mbandaka, jugement du 12 janvier 2006 (jugement avant dire droit) ; jugement du 20 juin 2006 et arrêt de la CM de Mbandaka du 15 juin 2007
- TMG de Bukavu, affaire Biyoyo, jugement du 17 mars 2006 et arrêt de la CM de Bukavu du 12 janvier 2007
- Tribunal Militaire de Garnison (TMG) de Bunia, affaire Bavi, jugement du 19 février 2007 et arrêt du 28 juillet 2007 de la CM de Kisangani
- CM de Kisangani, affaire Kahwa, arrêt du 28 juillet 2007 et arrêt de la Haute Cour Militaire (HCM) du 9 septembre 2008
- CM du Katanga (Lubumbashi), affaire Kilwa, arrêt du 28 juin 2007 et arrêt de la Haute Cour Militaire du 30 octobre 2008
- TMG de l'Ituri, affaire Kakado, jugement du 11 juillet 2010
- CM du Sud-Kivu (Bukavu), affaire Katasomwa, arrêt du 9 mars 2011
- CM/Bukavu, affaire Kibibi, arrêt, RP n°043, 21 février 2011
- TMG/Bukavu, affaire Kabala Mandumba (Mupoke), RP 708/12, 15 octobre 2012
- CM/Bukavu, affaire Kabala (Mupoke), arrêt, 20 mai 2013
- Haute Cour Militaire, affaire Beker, Auditeur général des FARDC (MP) et Parties civiles F1 à F103 contre le colonel Beker Dhenyo Jules, arrêt n° 140/18 du 26 juillet 2018
- TMG de Bukavu, RP n° 1448/19, Ministère public et parties civiles c/ Masudi Alimasi Frédéric alias Koko-Di-Koko et consorts, jugement du 12 novembre 2019

TABLE DES RESOLUTIONS DU CONSEIL DE SECURITE DE L'ONU SUR LA RDC

-résolution 142 (1960) ¹¹³⁶	-résolution 146 (1960)
-résolution 143 (1960)	-résolution 145 (1960)
-résolution 161 (1961)	-résolution 1341 (2001)
-résolution 1999 (1964)	-résolution 1332 (2000)
-résolution 226 (1966)	-résolution 1355 (2001)
-résolution 241 (1967)	-résolution 1376 (2001)
-résolution 1234 (1999)	-résolution 1399 (2002)
-résolution 1258 (1999)	-résolution 1417 (2002)
-résolution 1273 (1999)	-résolution 1445 (2002)
-résolution 1279 (1999)	-résolution 1457 (2003)
-résolution 1291 (2000)	-résolution 1468 (2003)
-résolution 1304 (2000)	-résolution 1484 (2003)
-résolution 1316 (2000)	-résolution 1489 (2003)
-résolution 1323 (2000)	-résolution 1493 (2003)
-résolution 1499 (2003)	-résolution 1501 (2003)
-résolution 1522 (2004)	-résolution 1533 (2004)
-résolution 1555 (2004)	-résolution 1565 (2004)
-résolution 1592 (2005)	-résolution 1596 (2005)
-résolution 1616 (2005)	-résolution 1621 (2005)
-résolution 1628 (2005)	-résolution 1621 (2005)
-résolution 1628 (2005)	-résolution 1635 (2005)
-résolution 1649 (2005)	-résolution 1654 (2006)
-résolution 1669 (2006)	-résolution 1671 (2006)
-résolution 1693 (2006)	-résolution 1698 (2006)
-résolution 1711 (2006)	-résolution 1736 (2006)
-résolution 1742 (2007)	-résolution 1751 (2007)
-résolution 1756 (2007)	-résolution 1768 (2007)
-résolution 1771 (2007)	-résolution 1794 (2007)
-résolution 1797 (2008)	-résolution 1799 (2008)
-résolution 1807 (2008)	-résolution 1843 (2008)

¹¹³⁶

Admission à l'ONU

-résolution 1856 (2008)¹¹³⁷
-résolution 1896 (2009)
-résolution 1925 (2010)
-résolution 1991 (2011)
-résolution 2053 (2012)
-résolution 2078 (2012)
-résolution 2136 (2014)
-résolution 2198 (2015)
-résolution 2277 (2016)
-résolution 2347 (2017)
-résolution 2360 (2017)
-résolution 2409 (2018)
-résolution 2424 (2018)
-résolution 2502 (2019)
-résolution 2612 (2021)

-résolution 1857 (2008)¹¹³⁸
-résolution 1906 (2009)
-résolution 1952 (2010)
-résolution 2021 (2011)
-résolution 2076 (2012)
-résolution 2098 (2013)
-résolution 2147 (2014)
-résolution 2211 (2015)
-résolution 2293 (2016)
-résolution 2348 (2017)
-résolution 2389 (2017)
-résolution 2463 (2019)
-résolution 2478 (2019)
-résolution 2556 (2020)
-résolution 2582 (2021)

¹¹³⁷ La résolution 1856 engage tous les Etats, en particulier ceux de la région, à prendre les mesures voulues pour mettre fin au commerce illicite de ressources naturelles de la RDC.

¹¹³⁸ Dans la résolution 1857, le Conseil de Sécurité de l'ONU élargit son arsenal actuel des sanctions ciblées pour qu'elles incluent également « les personnes ou entités appuyant les groupes armés illégaux...au moyen du commerce illicite de ressources naturelles ». Il encourage les Etats membres à s'assurer que les entreprises qui manipulent des minerais congolais font preuve d'une diligence raisonnable à l'égard de leurs fournisseurs. (Déclaration de Global Witness du 7 janvier 2009)

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

A. OUVRAGES

- ABI-SAAB, R., *Droit humanitaire et conflits internes, origines et évolutions de la réglementation internationale*, Institut Henry-Dunant, Genève et Ed. A. Pedone, Paris, 1991
- APOLI B. Kameni, *Minerais stratégiques. Enjeux africains*, PUF, Paris, 2013
- ASCENSIO, H., ABDELGAWAD, L. et SOREL, J-M., *Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Société de Législation Comparée, Paris, 2006
- ASCENSO, H., DECAUX, E. et PELLET, A., *Droit international pénal*, 2^e éd., Pedone, Paris, 2012
- ASSOUMOU, D., *Violences sexuelles constitutives de crimes internationaux en RDC*, Paris, l'Harmattan, 2022
- ATTENHOFER, J., *The application of the UN Charter Chapter XI to military occupations*, Baden-Baden :Nomos, 2022
- BETTATI, M., *Droit humanitaire*, Paris, Dalloz, 1^{ère} éd., 2012
- BEST, G., *Humanity in Warfare: The Modern History of the international Law of Armed Conflicts*, Londres, Weidenfeld and Nicolson, 1980
- BASSIOUNI M. C., *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002
- BEAUVALLET, O., *Lemkin. Face au génocide*, Michalon Editions, Paris, 2011
- BOISSON DE CHAZOURNES, L., QUEGUINER, J-F., VILLALPANDO, S., (S. dir.), *Crimes de l'histoire et réparations : les réponses du droit et de la justice*, Bruylant, Bruxelles, 2005
- BOURDON, W., et DUVERGER, E., *La Cour pénale internationale*, Seuil, Paris, 2000
- BEDJAOUI, M., (s.dir.), *Droit international, bilan et perspectives*, UNESCO/Pedone, Paris, 1991
- BUIRETTE, P. et LAGRANGE, P., *Le droit international humanitaire*, La découverte, Paris, 2019
- BOTHE, M., *Le droit de la guerre et les Nations -Unies*, Ed. Droz, Genève, 1967
- BOISSIER, P., *Histoire du Comité international de la Croix-Rouge*, tome 1, De Solferino à Tshouhima, Genève, 1963

- BEN ACHOUR, R. et LANGHAMANI, S., (S. dir.), *Les nouveaux aspects du droit international*, Pedone, Paris, 1994
- BARRY, A. M., *Guerres et trafics d'armes en Afrique, approche géostratégique*, L'Harmattan, Paris, 2006
- BIAD, A., *Droit international humanitaire*, 2è éd., Ellipses, Paris, 2006
- BELLELI, R., Dir., *International Criminal Justice. Law and Practice from the Rome Statute to its Review*, England, USA, Ashgate, 2010
- BIRUKA, I., *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2006
- BOUCHET-SAULNIER, F., *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, La découverte et Syros, Paris, 2000
- BULA-BULA, S., *Droit international humanitaire*, Academia, Bruylant, Bruxelles, 2010
- BOISSON DE CHAZOURNES, L. and KOHEN, M., (Eds), *International law and the quest for its implementation. Le droit international et la quête de sa mise en œuvre*, Liber Amicorum VERA GOWLLAND-DEBBAS, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2010
- BELLIVIER, F., EUDES, M. et FOUCHARD, I., *Droit des crimes internationaux*, PUF, 2018
- COMBACAU, J. et SUR, S., *Droit international public*, LGDJ, 11è éd., Paris, 2014
- CHERIF BASSIOUNI, M., *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, Second Revised Edition, the Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 2010
- CORTEIN, O. et KLEIN, P., *Droit d'ingérence ou obligation de réaction ?*, Ed. Bruylant, Ed. de l'Université de Bruxelles, Coll. de droit international Bruxelles, 2è éd., 1996
- COMBACAU, J., *Le pouvoir de sanction de l'ONU, Étude théorique de la coercition non militaire*, Ed. A. Pedone, Paris, 1974
- COMBACAU, J. et SUR, S., *Droit international public : éléments de formation et techniques de réalisation, Etats, organisations, ...*, LGDJ, 13^{ème} éd., 2019
- CASSESE, A., *Le droit international dans un monde divisé*, Berger-Levrault, Paris, 1986
- CASSESE, A., SCALA, D. et THALMANN, V., *Les grands arrêts de droit International pénal*, Dalloz, Paris, 2010
- CASSESE, A., GAETA, P. and JONES, R.W.J., *The Rome Statute of the International Criminal Law: a Commentary*, Oxford, 2002
- CASSESE, A., (Dir.), *The New Humanitarian Law of Armed Conflicts*, Naples, Editorial Scientifica, 1979
- CASSESE, A., *The Human Dimension of International Law. Selected papers*, New York, Oxford University Press, 2008

- CASSESE, A., *International Criminal Law*, Secon edition, New York, Oxford University Press, 2008
- CARIO, J., *Le droit des conflits armés*, Ed. Lavauzelle, Paris, 2002
- CLAPHAM, A., GAETA, P. et SASSOLI, M., *The 1949 Geneva Conventions: Commentary*, OUP Oxford, Coll. Oxford Commentaries on International Law, 2018
- CANNIZZARO, E., PALCHETTI, P. and WESSEL, A. R., (Eds), *International Law as law of the European Union*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012
- Centre International pour la Justice transitionnelle, ICTJ, *Justice pénale. Champ de la responsabilité pénale dans l'est de la RDC. Analyse du cadre législatif et de la réponse judiciaire aux crimes internationaux (2009-2014)*
- CHRETIEN, J-P., *L'Afrique des Grands Lacs, Deux mille ans d'histoire*, Aubier, Paris, 2000
- DIJENA WEMBOU, M. C., *L'ONU et le développement du droit international*, Berger-Levrault international, Paris, 1991
- DIJENA WEMBOU, M. C. et FALL, D., *Droit international humanitaire, Théorie générale et réalités africaines*, L'Harmattan, Paris, 2000
- DIJENA WEMBOU, M. C., *L'OUA à l'aube du XXIe siècle : bilan, diagnostic et perspectives*, L.G.D.J, Paris, 1995
- DETER, I., *Law of War*, London, Cambridge University Press, 2000
- DUPUY, P-M. et KERBRAT, Y., *Droit international public*, 12è éd., Dalloz, Paris, 2014
- DUPUY, P-M et KERBRAT, Y., *Les grands textes de droit international public*, 8è éd. Dalloz, Paris, 2012
- DAVID, E., *Principes du droit des conflits armés*, 5ème éd, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2012
- DAVID, E., *Code de droit international pénal*, Bruylant, Bruxelles, 3è éd., 2015
- DOSWALD-BECK, L. et KOLB, R., *Garanties judiciaires et droits de l'homme- Nations Unies, systèmes européen, américain et africain, textes et résumés de la jurisprudence internationale*, Kehl/ Strasbourg/ Arlington, Engel Verlag, 2004
- DEYRA, M., *L'essentiel du droit des conflits armés*, Gualino, Paris, 2002
- DE FROUVILLE, O., *Droit international pénal : sources, incriminations, responsabilités*, Pedone, Paris, 2012
- DELMAS-MARTY, M., FOUCHARD, I., FRONZA, E. et NEYRET, L., *Le crime contre l'humanité*, 1^{ère} éd., PUF, Coll. « Que sais-je ? », Paris, 2013
- DONNEDIEU DE VABRES, H., *Les principes modernes du droit pénal international*, Panthéon-Assas, Paris, 2005
- DEYRA, M., *Droit international humanitaire*, Gualino éditeur, Paris, 1998

- D'ASPREMONT, J. et DE HEMPTINNE, J., *Droit international humanitaire*, Paris, Ed. Pedone, 2012
- D'ASPREMONT, J., S. dir., *Participants in the International Legal System. Multiple perspectives on non-state actors in international law*, New York, Routledge Research in International Law, 2011
- DJOLI Eseng'Ekeli, J., *Droit constitutionnel, l'expérience congolaise (RDC)*, L'Harmattan, 2013
- DETER, I., *The law of war*, Cambridge University Press, 2013
- EL KOUHENE, M., *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et en droits de l'homme*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1986
- EL HAJI, H., *L'applicabilité de la coutume dans les conflits armés*, L'Harmattan, Paris, 2015
- ESAMBO KANGASHE, J-L, *Traité de droit constitutionnel congolais*, L'Harmattan, 2017
- ELIAS, T.O., *Africa and the Development of International law*, Second Revised Edition by Richard Akinjide, Martinus Nijhoff Publishers, 1988
- FILIP, R., *La guerre des grands Lacs : alliances mouvantes et conflits extraterritoriaux en Afrique Centrale*, L'Harmattan, Paris, 1999
- FERNANDEZ, J. et PACREAU, X., *Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, Pedone, Paris, 2012 (tomes 1 et 2)
- FRONZA, E. et MANACORDIA, S., *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad hoc*, Dalloz, Paris, 2004
- FOUCHARD, I., *Application et promotion du droit international humanitaire à l'extérieur de l'Union européenne : étude comparative de la pratique des États membres*, ATLAS, Paris, 2009
- FERY, I., *Résumé exécutif d'une étude sur la protection des victimes et des témoins en RD Congo*, Protection Internationale, Bruxelles, 2012
- Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, FIDH, RDC, *Les victimes de crimes sexuels obtiennent rarement justice et jamais réparation. Changer la donne pour combattre l'impunité*, FIDH, Paris, octobre 2013/n° 619 f.
- GUGGENHEIM, P., *Traité de droit international public*, 2^e éd., tome 1, Genève, 1967
- GARDAM, J., *Necessity, Proportionality and the Use of Forces by States*, Cambridge Studies International and Comparative Law, Cambridge University Press, 2004
- GROTIUS, H., *Le droit de la guerre et de la paix*, PUF, Paris, 2005
- GASSER, H-P., *Le droit international humanitaire, introduction, tiré-à-part de Hans Haug*, Humanité pour tous, Institut Henry-Dunant, Haupt, Genève, 1993

- GABORIAU, S. et PAULIAT, H., (textes réunis par), *La justice pénale internationale*, Pulim, Limoges, Coll. Les entretiens d'Aguesseau, 2002
- GLASER, S., *Introduction à l'étude du droit international pénal*, Sirey/Bruylant, Paris/Bruxelles, 1954
- GLASER, S., *Droit international pénal conventionnel*, Bruylant, Bruxelles, t.1, 1970 et t. 2, 1978
- GOUET, Y., *La coutume en droit constitutionnel interne et en droit constitutionnel international*, A. Pedone, Paris, 1932

- HENCKAERTS, J-M. et DOSWALD-BECK, L., *Droit international humanitaire coutumier*, volume I : Règles, Bruxelles, Bruylant, 2006
- HENCKAERTS, J-M. et al., *Commentary of First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, Cambridge University Press, ICRC, 2nd edition, 2016
- HENZENLIN, M., *Le principe de l'universalité en droit pénal international. Droit et obligation pour les Etats de poursuivre et de juger selon le principe de l'universalité*, Faculté de droit de Genève, Bâle, Genève, Munich, Helbing et Lichtenhan, Bruylant, Bruxelles, 2000
- HENZELIN, M. et ROTH, R. (eds), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Bruylant, L.G.D.J, Georg, Bruxelles, Paris, Genève, 2002
- HUET, A. et KOERING G-JOUIN, R., *Droit pénal international*, 3^e éd., PUF, Coll. Thémis, Paris, 2005
- INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, *The application of international humanitarian law and fundamental human rights in armed conflicts in which non-state entities are parties*, Berlin Resolution of 25 August 1999, Ed. Pedone, Paris, 2003
- KAZADI MPIANA, J., *La position du droit international dans l'ordre juridique congolais et application de ses normes*, Ed. Publibook, Paris, 2013
- KALSHOVEN, F. and SANDOZ, Y. (Ed), *Implementation of Humanitarian Law (Mise en œuvre du droit international humanitaire)*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1989
- KELSEN, H., *Principles of International Law*, Rinehart & Company, Inc., New York, 1952
- KELSEN, H., *Théorie générale du droit et de l'État, suivi de la doctrine du droit naturel et le positivisme juridique*, Traduit par B. LAROCHE et V. FAURE, Bruylant, L.G.D.J, 1997
- KOLB, R., *Droit international pénal, Précis*, Helbing et Lichtenhan/ Bruylant, Bâle / Bruxelles, 2008

- KOLB, R., *Droit humanitaire et opérations de paix internationales-L'application du droit international humanitaire dans les opérations de maintien ou de rétablissement de la paix auxquelles concourt une Organisation internationale*, Helbing et Lichtenhan/ Bruylant, Bâle/ Bruxelles, 2002
- KOLB, R., PORRETO, G., VITE, S., *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux Organisations internationales- Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Centre universitaire de droit international humanitaire de Genève, Bruylant, Bruxelles, 2005
- KOLB, R., *Ius in bello-Précis de droit international des conflits armés*, Helbing & Lichtenhan, Bâle, Bruylant, Bruxelles, 2003 ; 2^e éd., Idem, 2009
- KOLB, R., *Ius contra bellum-Précis de droit international relatif au maintien de la paix*, Helbing & Lichtenhan, Bâle, Bruylant, Bruxelles, 2003, 2^e éd., idem, 2009
- KOLB, R., *Réflexions de philosophie du droit international*, Bruylant, Bruxelles, 2003
- KOLB, R., *La Cour internationale de justice*, Ed. A. Pedone, Paris, 2013
- KERBRAT, Y., *La référence au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies dans les résolutions à caractère humanitaires du Conseil de sécurité*, L.G.D.J, Paris, 1995
- KORA, A., *La justice transitionnelle*, Ed. Gallimard, 2012
- LAFRANCE, L., *Droit humanitaire et guerres déstructurées : l'exemple africain*, Ed. Liber, Montréal, 2006
- LA HAYE, E., *War Crimes in Intern armed conflicts*, New York, Cambridge University Press, 2008
- LA ROSA, A-M., *Dictionnaire de droit international pénal-Termes choisis*, PUF, Paris, 1998
- LANOTTE, O., *République démocratique du Congo. Guerres sans frontières. De Joseph-Désiré Mobutu à Joseph Kabila*, Ed. GRIP, Bruxelles, 2003
- LASSEE, I., *Les missions d'établissement des faits des Nations Unies : sur les violations graves du droit international humanitaire ou massives des droits de l'homme*, Bayonne (Pyrénées-Atlantiques) : Institut universitaire Varenne, 2017
- LOMBOIS, C., *Droit pénal international*, 2^e éd., Dalloz, Coll. Précis Dalloz, Paris, 1979
- MAISON, R., *La responsabilité individuelle pour crime d'État en droit international public*, Bruylant, Coll. De droit international, n° 56, Bruxelles, 2004
- MARTINEAU, A-C., *Les juridictions pénales internationalisées. Un nouveau modèle de justice hybride ?*, Pedone, Paris, 2007
- MAILLER, A., *De la distinction des combattants et des non-combattants comme base du droit de guerre*, Pedone, Paris, 1994

- MILLET-DEVALLE, A., (S.dir.), *Religions et droit international humanitaire*, Actes du Colloque, Nice, 18 et 19 juin 2007, Pedone, Paris, 2008
- MEYROWITZ, H., *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Pedone, Paris, 1970
- MACK, M., *Increasing Respect for International Humanitarian Law in Non-international armed conflicts*, Genève, CICR, 2008
- MBOKANI B., J., *La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international, Une analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome*, Une étude de l'Open Society Initiative for Southern Africa (OSISA), OPEN SOCIETY FOUNDATIONS, 2016
- MAYSTRE, M., *Les enfants soldats en droit international. Problématiques contemporaines au regard du droit international humanitaire et du droit international pénal*, Perspectives internationales n° 30, CERDIN-PARIS I, Ed. Pedone, Paris, 2010
- MURRAY, R., *The African Commission on Human and Peoples' Rights Law in Africa*, Oxford-Portland Oregon, HART Publishing, 2000
- NGUYEN QUOC DINH, DAILLIER, P. et PELLET, A., *Droit international public*, 5è éd., L.G.D.J., Paris, 1994
- NGOY WALUPAKAH, P. et MUYA MIYANGA, S., *Le droit de la Guerre à l'épreuve du conflit armé en République démocratique du Congo. Quelques réflexions sur les défis, enjeux et perspectives*, Ed. Publibook, Paris, 2015
- Nations Unies, Haut-Commissariat des droits de l'homme, *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, Nations Unies, New-York et Genève, 2011
- O'SHEA, A., *Amnesty for Crime in International Law and Practice*, The Hague, London, New York, Kluwer Law International, 2002
- PICTET, J., *Développement et principes du droit international humanitaire*, Institut Henry-Dunant, Genève, 1983
- PICTET, J., dir., *commentaires des Conventions de Genève et des Protocoles additionnels*, CICR, Genève, 1952, 1956 et 1958
- PICTET, J., *Le droit humanitaire et la protection des victimes de guerre*, Ed. Sijhoff, Leiden, 1973
- PAZARTZIZ, P., *La répression pénale des crimes internationaux. Justice pénale internationale*, Université Panthéon-Assas (Paris II), IHEI, Cours et travaux, n° 8, Pedone, Paris, 2007

- PEYRO LLOPIS, A., *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, Bruylant, Coll. du CREDHO, Bruxelles, 2003
- PLAUCHUT, A., *Stratégies rebelles et aide internationale dans l'Afrique des Grands lacs. 1981-2013*, L'Harmattan, Coll. Monde en mouvement, Paris, 2018
- REBUT, D., *Droit pénal international*, Dalloz, Paris, 2012
- ROCHE, J-J., *Théories des relations internationales*, 7è éd., Montchrestien, Paris, 2008
- REUTER, P., *Droit international public*, 7è éd., Paris, 1992
- ROUSSEAU, C., *Droit international public*, 11è éd., Paris, 1987
- ROUSSEAU, C., *Le droit des conflits armés*, Pedone, Paris, 1983
- REINISCH, A., (Ed.), *Challenging Acts of International Organizations before National Courts*, Oxford, OUP, 2010
- ROUDIL, S., *Repères pour l'observation des procès en matière pénale*, Vol. 1, Protection International asbl, Bruxelles, 2009
- SHINDLER, D. et TOMAN, J., *Droit des conflits armés*, CICR et Institut Henry-Dunant, Genève, 1996
- SHANY, Y., *Regulating Jurisdictional Relations Between National and International Courts*, Oxford, Oxford University Press, 2010
- SALMON, J., S. dir., *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001
- SOLIS, G. D., *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010
- SUN-TSU, *L'art de la guerre*, Flammarion, Paris, 1972
- SCALIA, D., *Du principe de la légalité des peines en droit international pénal*, Bruylant, Bruxelles, 2011
- SHELTON, D. (Ed.), *International Law and Domestic Legal Systems. Incorporation, Transformation and Persuasion*, Oxford, OUP, 2011
- STEPHENS, B. et al., *International Human Rights Litigation in U.S. Court*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff publishers, 2ème édition, 2008
- SIORDET, F., *Les Conventions de Genève de 1949: le problème de contrôle*, CICR, Genève, 1953
- SASSOLI, M., *International humanitarian law, Rules, controversies and Solutions to Problems Arising in Warfare, Principles of international law*, Edward Elgar Publishing Limited the Lyppatts, Cheltenham, UK, 2019
- SWINARSKI, C., *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-rouge en l'honneur de Jean Pictet: Studies and essays on international*

humanitarian law and Red Cross principles in honour of Jean Pictet, Genève, CICR, 1984

-TAVERNIER, P., S. dir., *Actualité de la jurisprudence pénale internationale à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale*, Bruylant, Coll. du CREDHO, n° 6, Bruxelles, 2004

-TAVERNIER, P. et BURGORGUE-LARSEN (dir.), *Un siècle de droit international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2001

-TAVERNIER, P. et HENCKAERTS, J.-M., S.dir., *Droit international humanitaire coutumier : enjeux et défis contemporains*, Bruxelles, Bruylant, 2008

-THUAL, F., *Les conflits identitaires*, Ellipses, Paris, 1995

-TORRELLI, M., *Le droit international humanitaire*, « Que sais-je ? », PUF, Paris, 1995

-TUNKIN, G., *Droit international public, problèmes théoriques*, trad., Paris, 1965

-TSHIKAYA, B., *Le Droit de l'Union Africaine. Principes, institutions et jurisprudences*, Paris, Berger Levrault, 2014

-TSHIBANGU Kalala, *Les résolutions de l'ONU et les destinataires non étatiques*, Larcier, Bruxelles, 2009

-TIGROUDJA, E. et PANOUSSIS K., I., *La Cour interaméricaine des droits de l'homme, Analyse de la jurisprudence consultative et contentieuse*, Bruylant, 2003

-VEUTHEY, M., *Guérilla et droit humanitaire*, CICR, Genève, 1983

-VILMER, J.-B. J., *Réparer l'irréparable. Les réparations aux victimes devant la CPI*, PUF, Paris, 2009

-VAURS-CHAUMETTE, A.-L., *Les sujets du droit international pénal. Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Pedone, Paris, 2009

VILJOEN, F., *International Human Rights Law in Africa*, Oxford University Press, 2012

-VAN SLIEDREGT, E., *The Criminal Responsibility of Individuals for Violations of International Humanitarian Law*, T.M.C. Asser Press the Hague, Ed. Number 1, 2003

-WEILL, S., *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law*, Oxford University Press, 2014

-ZAPPALA, S., *La justice pénale internationale*, Montchrestien, Paris, 2007

-ZORGBIBE, C., *La guerre civile*, PUF, Paris, 1995

-ZOLLER, E. et MASTOR, W., *Droit constitutionnel*, 3^e éd. Mise à jour, Puf/Humensis, 2021

B. THESES

-ABI-SAAB, R., *Droit humanitaire et conflits internes. Origines et évolution de la réglementation internationale*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Genève, Institut Henry-Dunant, Genève, Pedone, Paris, 1986

- ATCHE Bessou, R., *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en Droit, Faculté de Droit, Université de Cergy-Pontoise, 2008
- BESSON, M-P., *Les difficultés d'application du droit international humanitaire*, Thèse de doctorat de l'Université de Toulouse, 2001
- CONGRAS, I., *La question d'un tribunal pénal international permanent*, Thèse de Doctorat de l'Université d'Aix-Marseille III, Droit pénal, 2000
- CHAOUCH HEHEL, A., *La responsabilité pénale indirecte du supérieur hiérarchique pour violation du droit international humanitaire*, Thèse de doctorat de l'Université de Nice-Sophia Antipolis, Droit international, 2003
- EL KOUHENE, M., *Les garanties fondamentales de la personne dans les instruments de droit humanitaire et des droits de l'homme*, Thèse de doctorat d'État de l'Université de Nice, Droit public, 1984
- GRYNFOGEL, C., *Le crime contre l'humanité, notion et régime juridique*, Thèse de doctorat de l'Université de Toulouse, Droit international, 1991
- KANDOLO WA ON'UFUKU WA KANDOLO, P. F., *Réparations en droit de la personne et en droit international humanitaire : problème et perspectives pour les victimes en République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en droit, Université de Montréal, 2017
- LUNDA-BULULU, V. de P., *La conclusion des traités en droit constitutionnel Zaïrois : Etude de droit international et de droit interne*, Thèse de doctorat en droit, Université Libre de Bruxelles, 1984
- MOULIER, I., *La compétence pénale universelle en droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université Paris I, 2006
- MUMBALA ABELUNGU, J., *Le droit international humanitaire et la protection des enfants en situation de conflits armés : Etude de cas de la République Démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en droit, Université de Gand, Année académique 2016-2017
- MUNAZI MUHIMANYI, C., *La répression des crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale par les juridictions nationales et le principe de complémentarité : l'exemple de la République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en droit, Université de Montpellier, 2018

C. ARTICLES

- ABI-SAAB, G. « Les mécanismes de mise en œuvre du droit humanitaire », *RGDIP*, 1978, pp. 103-129
- ARZOUMANIAN, N. et PIZZUTELLI, F., « Victimes et bourreaux : questions de responsabilité liées à la problématique des enfants-soldats en Afrique », *RICR*, 852, 2013

- ABELLAN HONRUBIA, V., « La responsabilité internationale de l'individu », *RCADI*, Tome 280, 1999, pp. 135-428
- ADJOVI, R., « L'Afrique et le droit international pénal », *Annuaire africain de droit International*, vol. 17, 2009, pp. 3-11
- ALIE, M., « Les chambres extraordinaires établies au sein des tribunaux cambodgiens pour juger les hauts responsables Khmers rouges », *RBDI*, vol. 38, n° 1-2, 2005, pp. 583-621
- ANDRE, C., « Enquête sénatoriale belge sur le pillage au Congo : enjeux, limites et éclairages », *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 2002-2003*, pp. 258-287
- AZAR, A., « Le Tribunal spécial pour le Liban : une expérience originale ? », *RGDIP*, n°3, 2007, pp. 643-658
- BAKKER, C. A. E., « Le principe de complémentarité et les "auto-saisines" : un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », *RGDIP*, N° 2, 2008, pp. 361-378
- BOTHE, M., "The role of national law in the implementation of international humanitarian law", in SWINARSKI, C., (Ed.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge*, Genève-La Haye, CICR-Martinus Nijhoff Publishers, 1984
- BANNELIER, K., CHRISTAKIS, T., « Qu'est-ce qu'un génocide et quand un Etat est-il responsable pour ce crime ? Analyse de l'arrêt rendu par la CIJ dans l'affaire Bosnie-Herzégovine c/ la Serbie-et-Monténégro (26 fév. 2007), *RBDI*, n° 1, 2007, pp. 257-299
- BASSIOUNI, M. C., « Le droit pénal international : son histoire, son objet, son contenu », *RIDP*, 1981, pp. 41-82
- BENNOUNA, M., « La création d'une juridiction pénale internationale et la souveraineté des Etats », *AFDI*, 1990, pp. 299-306
- BRETON, P., « Le problème des méthodes et moyens de guerre ou de combat », *RGDIP*, 1978, vol. 1, p. 49
- BOTHE, M., « Les conflits armés internes et le droit international humanitaire », *RGDIP*, 1978, pp. 82-102
- BUGNION, F., « Les enfants-soldats, le droit international humanitaire et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant », *Revue africaine de Droit international et comparé*, tome 12, n° 2, 2000
- BANGERTER, O., « Les raisons pour les groupes armés de choisir de respecter le droit, ou pas », *RICR*, 882, 2012
- BOND, J., "Internal Conflict and Article Three of the Geneva Conventions", *Denver Law Journal*, vol. 48, 1971-1972, pp. 263-285
- BOND, J., "Application of the Law of War to Internal Conflict", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 3, N° 2, 1973, pp. 345-372

- BAETS, A., “The view of the past in international humanitarian law (1860-2020)”, in *International review of the Red Cross*, vol. 104, n° 920-921, 2022, p. 1586-1620
- CLAPHAM, A., “Extending International Criminal Law beyond the individual to Corporations and Armed Opposition Groups”, *Journal of International Criminal Justice*, 6(5), 2008, pp. 899-926
- CLAPHAM, A., “Human Rights obligations of non-state actors in conflicts situations”, *International Review of the Red Cross*, vol. 88, N° 863, September 2006, pp. 491-523
- CONDORELLI, L., « La Cour pénale internationale : un pas de géant (pourvu qu’il soit accompli...) », *RGDIP*, n° 1, 1999, pp. 7-21
- CONDORELLI, L., « La Commission internationale humanitaire d’établissement des faits : un outil obsolète ou un moyen utile de mise en œuvre du droit international humanitaire ? », *RICR*, juin 2001, vol. 83, n° 842, pp. 393-397
- CONDORELLI, L. et BOISSON de CHAZOURNES, L., « L’article premier commun aux Conventions de Genève revisité : protéger les intérêts collectifs », (« Common Article 1 of the Geneva Conventions Revisited : Protecting Collective Interests »), *RICR*, vol. 82, n° 837, 2000, pp. 67-87
- COULEE, F., « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au Statut de la Cour pénale internationale », *AFDI*, 2003, pp. 32-70
- CHUBAKA KAHIRO, C., « Institut de formation judiciaire : Enjeux et défis pour le renforcement de l’efficacité de l’appareil judiciaire en République démocratique du Congo », *KAS African Law Study Library-Librairie Africaine d’Études Juridiques* 7 (2020) , pp. 270 - 281
- CERNA, C. M., “Human rights in armed conflict: implementation human rights bodies”, in KALSHOVEN, F. and SANDOZ, Y., (Eds), *Implementation of Humanitarian Law (mise en oeuvre du droit international humanitaire)*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1989
- COSNARD, M., « Les immunités du chef d’État », *SFDI, Le chef d’État et le droit International*, Pedone, Paris, 2002, pp. 189-268
- COSNARD, M., « La compétence universelle en matière pénale », in C.TOMUCHAT et J-M. THOUVENIN (eds), *The Fundamental Rules of the International legal Order: Jus Cogens and obligations Erga Omnes*, Leiden, Nijhoff, 2006, pp. 355-372
- CASIER, F. et JANSSENS, A., « La Commission interministérielle de droit humanitaire de Belgique. Un organe consultatif devenu incontournable dans la mise en œuvre et la promotion du droit international humanitaire », *RICR*, vol. 96 Sélection française 2014/3 et 4, p. 209-227

- CARSWEL, J. A., « Comment convertir les traités en tactique pour les opérations militaires », *RICR*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, p. 175-200
- DHOOGHE, L.J., “A Modest Proposal to Amend the Alien Tort Statute to Provide Guidance to Transnational Corporations”, *University of California Davis Journal of International Law and Policy*, 13, pp. 119-168
- DRAPER, G., “Humanitarian Law and Internal Armed Conflicts”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 13, 1983, pp. 783-809
- DIALLO, Y., « Droit humanitaire et droit traditionnel », *RICR*, n° 686, pp. 69-75 et 692 août 1976, pp. 451-466
- DIJENNA WEMBOU, M. C., « Le nouveau mécanisme de l’OUA sur les conflits », *RGDIP*, tome 98, 1992/2, pp. 377-386
- DELMAS-MARTY, M., « La responsabilité pénale en échec (prescription, amnistie, immunités) », in A. CASSESE et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, PUF, Paris, 2002, pp. 613-652
- DOBELLE, J-F., « La Convention de Rome portant statut de la Cour pénale internationale », *AFDI*, 1998, pp. 356-369
- DECHAMPS, A., « Le Traité sur le Commerce des Armes (TCA). Quel impact sur l’Afrique ? », *Observatoire de la Vie Diplomatique en Afrique (OVIDA)*, Août 2013
- DJOLI ESENG’EKELI, J., « Le droit international coutumier : l’enjeu du colloque de Paris du 12 mars 2007 », *Bulletin CICR*, Janvier-Avril 2007
- DUBUIS, Y., « La réparation au profit des victimes en droit pénal humanitaire », in MOREILLON, L. et al. (dir.), *Droit pénal humanitaire*, 2è éd., Coll. Latine, série 2, vol. 5, Bâle : Helbing Lichtenhahn, 2009, pp. 421-436
- De SCHUTTER, O., « Les affaires Total et Unocal : complicité et extraterritorialité dans l’imposition aux entreprises d’obligations en matière des droits de l’homme », *Annuaire français de droit international*, vol. 52, 2006
- DORMANN, K. et SERRALVO, J., « L’article 1 commun aux Conventions de Genève et l’obligation de prévenir les violations du droit international humanitaire », *RICR*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, pp. 25-70
- EWUMBUE-MONONO, C., « Respect for international humanitarian law by armed non-state actors in Africa », Published online by Cambridge University Press, 17 May 2007
- EWUMBUE-MONONO, C. and VON FLÜE, C., « Promotion of international humanitarian law through cooperation between the ICRC and the African Union », *International Review of the Red Cross*, Published online, 25 february 2011

- FERNANDEZ, J., « L'expérience mitigée des tribunaux pénaux internationaux. Les limites de la justice pénale internationale », *AFRI*, 2008, pp. 223-241
- FERY, I., « Résumé exécutif d'une étude sur la protection des victimes et des témoins en R.D. Congo », *Protection Internationale*, Bruxelles, juillet 2012
- FARHAT, L. et SENIORA, J., « Acquisitions d'armes par les acteurs non étatiques. Pour une régulation plus stricte ? », Note d'analyse, *Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité*, Bruxelles, 4 novembre 2011
- FOUCHARD, I., « Application et promotion du droit international humanitaire à l'extérieur de l'Union européenne : Étude comparative de la pratique des États membres », *Projet Atlas-Collège de France*, septembre 2009
- FOUCHARD, I., « De l'utilité de la distinction entre les crimes supranationaux et transnationaux : traduire les processus d'incrimination complexes alliant droit international et droits pénaux internes », Université Saint-Louis-Bruxelles, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2013/2, vol. 71
- GILLARD, E-C., "Reparations for violations of international humanitarian law", *International Review of the Red Cross*, vol. 85, N° 851, 2003, pp. 529-553
- GANDZION, O., « Quel rôle l'Union Africaine peut-elle jouer dans la gestion des crises humanitaires en Afrique ? », *L'Afrique des Idées (ADI)*, n°2, octobre 2014
- GAETA, P., « Les règles internationales sur les critères de compétence des juges nationaux », in A. CASSESE et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, PUF, Paris, 2002, pp. 191-213
- GAGGIOLI, G. et KOLB, R., « L'apport de la Cour européenne des droits de l'homme au droit international humanitaire en matière de droit à la vie », *RSDIE*, Vol. 17, 2007, pp. 3-11
- GREEN, L., « Le statut des forces rebelles en droit international », *RDGI*, 1962, p. 8
- GILLARD, E-C., « Réparations pour violations du droit international humanitaire », *RICR*, 851, 2003
- GUILLAUME, G., « La compétence universelle. Formes anciennes et nouvelles », in *Mélanges Levasseur*, Litec, Paris, 1992, pp. 23-36
- GUILLAUME, G., « La compétence universelle. Du Code Justinien à l'affaire YERODIA », in G. GUILLAUME, *La Cour internationale de justice à l'aube du XXI^e siècle. Le regard d'un juge, hommage à Gilbert GUILLAUME*, Pedone, Paris, 2003, pp. 219-237
- GONIDEC, P-F., "The Relationship of International Law and National Law in Africa", *RADIC*, vol. 10, London, 1998, pp. 244-249
- GUELICH, H., « La mise en œuvre du droit international humanitaire : une effectivité mouvementée », *Ordine internazionale e diritti umani*, 2016, pp. 100-119

- HENZELIN, M., « Droit international pénal et droits pénaux étatiques. Le choc des cultures », in M. HENZELIN et R. ROTH (eds), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, L.G.D.J, Bruylant, Georg, Paris, Bruxelles, Genève, 2002, pp. 69-118
- HARROF-TAVEL, M., « Violence et action humanitaire en milieu urbain. Nouveaux défis, nouvelles approches », *RICR*, 848, 2002
- HARNISCH, C., « Le CICR en Afrique : contexte et défis », *RICR*, Décembre 2003, vol. 85, n° 852, pp. 737-748
- HENCKAERTS, J-M., « Adapter les Commentaires des Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels au XXI^e siècle », *RICR*, vol. 94, Sélection française 2012/4, p. 375-380
- ITSOUHOU MBADINGA, M., « Variations des rapports entre les juridictions pénales internationales et les juridictions nationales dans la répression des crimes internationaux », *Rev. Trim. dr. H.* (56/2003), pp. 1221-1246
- ICTJ, « Le processus de justice de transition au Burundi. Défis et perspectives », *Programme Afrique-ICTJ*, 18 avril 2011
- INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, « La compétence universelle civile en matière de réparation pour crimes internationaux », *Annuaire de l'Institut de droit international*, Session de Tallinn-Volume 76, 2015
- KIRASI, A. et KALEBI YAKUB, A., « Gestion, exhumation et identification de restes humains : une perspective du monde en développement », *RICR*, 848, 2002
- KOLB, R., « Aspects historiques de la relation entre droit humanitaire et droits de l'homme », in *Canadian yearbook of International Law (CYIL)*, vol. 37, 1999, pp. 57-97
- KOLB, R. et VITE, S., « Problèmes du droit de l'occupation de guerre », in V. Chetail, *Aspects actuels du droit international humanitaire*, Bruxelles, 2012
- KOLB, R., « Le contrôle de Résolutions contraignantes du Conseil de sécurité des Nations Unies par des juridictions internationales ou nationales sous l'angle du respect du Jus Cogens », *RSDIE*, vol. 18, 2008, pp. 401-411
- KOLB, R., « Le degré d'internationalisation des tribunaux pénaux internationalisés », in H. ASCIENSIO/J. M. SOREL/E. LAMBERT-ABDELGAWAD (éds), *Les juridictions pénales internationalisées : expériences ad hoc ou modèles pour une nouvelle justice pénale ?*, Paris, 2006, pp. 47-68
- KOLB, R., « Note sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle allemande du 12 décembre 2000 : La compétence des tribunaux internes en matière de crimes internationaux et la configuration du crime de génocide », in *The Global Community, yearbook of International Law and jurisprudence*, vol. I, 2005, pp. 293-307

- KOLB, R., « L'application du droit international, notamment humanitaire, dans les conflits armés auxquels prennent part des entités non-étatiques », commentaire article par article de la Résolution de l'Institut de droit international, *Série Brochures de l'IDI*, Pedone, Paris, 2003, pp. 254-287
- KOLB, R., « Le droit international public et le concept de guerre civile depuis 1945 », *Relations internationales*, n° 105, 2001, pp. 9-29
- KOLB, R., « Du droit international des États et du droit international des hommes », *Revue africaine de droit international et de droit comparé*, vol. 12, 2000, pp. 226-239
- KOLB, R., « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme, aperçu de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des Conventions de Genève », *RICR*, vol. 80, 1998, pp. 437-447
- KOLB, R., « Sur l'origine du couple terminologique *Ius bellum/Ius in bello* », *RICR*, vol. 79, 1997, pp. 593-602
- KAZADI MPIANA, J., « La Cour pénale internationale et la République démocratique du Congo : 10 ans après. Etude de l'impact du Statut de Rome dans l'ordre interne congolais », *Revue québécoise de droit international*, 25.1.2012, pp. 58-90
- KUWALI, D., « Humanitarian rights »: how to ensure respect for human rights and humanitarian law in armed conflicts, in KOLB, R. and GAGGIOLI, G., (Ed.), *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014
- KEMFOUET KENGNY, E. D., « États et Acteurs non étatiques en droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international*, n° 21.2, 2008
- KAKULE KINOMBE, C., « L'ordre et la sécurité en milieu carcéral : Étude compréhensive des pratiques des acteurs de la prison centrale de Bukavu », *Conjonctures congolaises*, 2016, pp. 67-87
- KOLESHA TSHIANGALA, E. C., « Du Droit congolais et de la protection du droit à la santé en milieu carcéral : cas de la prison centrale de Kasapa », *KAS African Law Study Library – Librairie Africaine d'Études Juridiques* 7 (2020), pp. 54-74
- LATTY, F., « La Cour internationale de justice face aux tiraillements du droit international : arrêt dans l'affaire des activités armées sur le territoire de la République démocratique du Congo (RDC c/ OUGANDA, 19 déc. 2005), *AFDI*, 2005, pp. 205-236
- LAGERWALL, A., « Que reste-t-il de la compétence universelle au regard de certaines évolutions législatives récentes ? », *AFDI*, 2009,
- LAMBERT-ABDELGAWAD, E., « Le dessaisissement des tribunaux nationaux au profit des tribunaux pénaux internationaux : un encadrement abusif par le droit international l'exercice de la compétence judiciaire interne ? », *RGDIP*, n°2, 2004, pp. 407-438

- LATTANZI, F., « Compétence de la Cour pénale internationale et consentement des États », *RGDIP*, n° 2, 1999, pp. 426-444
- LAUCCI, C., « Juger et faire juger les auteurs de violations graves du droit international Humanitaire. Réflexions sur la mission des tribunaux pénaux internationaux et les moyens de l'accomplir », *RICR*, n° 842, 2001, pp.407-438
- MAHOUE, « La répression de la violation du droit international humanitaire au niveau national et international », *Revue de droit international et droit comparé*, N° 82, 2005, p. 279
- MILLET-DEVALLE, A., « Privatisation de la guerre et droit international humanitaire », in *Insécurités publiques, sécurité privée ? Essai sur les nouveaux mercenaires*, J.J. Roche (dir.), Economica, 2005, pp. 30-46
- MILLET-DEVALLE, A., « L'Union européenne et le droit relatif aux moyens de combat », in *L'Union européenne et le droit international humanitaire*, MILLET-DEVALLE, A. (dir.), Pédone, Paris, 2010, pp. 217-270
- MAISON, R., « Le crime de génocide dans les premiers jugements du TPIR », *RGDPI*, 1999, p. 129
- MIGLIAZZA, A., « L'évolution de la réglementation de la guerre à la lumière de la sauvegarde des droits de l'homme », *RCADI*, 1972, III, pp. 149-241
- MOUANGUE KOBILA, J., « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahier Thucydide*, n° 9, fév. 2012, [http : //www.afr-ct.org](http://www.afr-ct.org)
- MOULIER, I., « L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire », in M.J. MATHESON & D. MONTAZ (dir.), *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, (Coll. Les livres de droit de l'Académie de droit international de La Haye), 2010, pp. 697-783
- MOULIER, I., « La Cour européenne des droits de l'homme face à la répression pénale nationale des crimes de droit international », in J-F. AKANDJI-KOMBE et Al. (dir), *L'homme dans la société internationale. Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 1365-1391
- MUBIALA MUTOY, « Le tribunal international pour le Rwanda : vraie ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ? », *RGDIP*, n° 4, 1995, pp. 929-954
- MUMBALA ABELUNGU, J., « Le droit international humanitaire et la protection des enfants en situation de conflits armés en République démocratique du Congo », *Droits et cultures, Revue internationale interdisciplinaire*, n° 64/2012
- MUNOZ-ROJAS, D. et FRESARD, J-J., « Origines du comportement dans la guerre : comprendre et prévenir les violations du DIH », *RICR*, vol. 86, n° 853, 2004

- OLSON, M. L., "Practical challenges of implementing the complementarity between international humanitarian and human rights Law-Demonstrated by the procedural regulations of internment in non-international armed conflicts", *Case Western reserve journal of international Law*, vol. 40, n° 3, 2009, pp. 437-462
- ONG Sophinie, « La qualification de crimes contre l'humanité et l'expérience du Cambodge sous les Khmers rouges », *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 84, n° 1, 2004, pp. 31-82
- ONG Sophinie, « Les chambres extraordinaires du Cambodge : une dernière tentative de lutte contre l'impunité des dirigeants Khmers rouges », *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 86, n° 11, 2006, pp. 949-978
- PAZARTZIS, P., « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (inter) nationale ? », *AFDI*, 2003, pp. 641-661
- PERRAKIS, S., « Établissement des faits sur des violations du droit international humanitaire. Pratique récente et l'avenir de la Commission Internationale d'Établissement des Faits-Quelques considérations », *Étude dédiée au Professeur Paul Tavernier*, 2011
- PELLET, A., « Le tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie. Poudre aux yeux ou avancée décisive ? », *RGDIP*, n° 1, 1994, pp. 7-60
- PHILIPPE, X., « Les solutions alternatives et complémentaires à la justice pénale internationale : la justice transitionnelle exercée à travers les Commissions vérité et réconciliation », in X. PHILIPPE et D. VIRIOT-BARRIAL (dir), *L'actualité de la justice pénale internationale*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2008, pp. 131-141
- PLAWSKI, S., « La notion du droit international pénal », *RSC*, n° 4, 1978, pp. 789-809
- POURTIER, R., « Le Kivu dans la guerre : acteurs et enjeux », accessible sous <http://echogeo.revues.org/10793>, consulté le 11 juin 2015
- PFANNER, T., "Various mechanisms and approaches for implementing international humanitarian law and protecting and assisting war victims", *International Review of the Red Cross*, vol. 91, n° 874, juin 2009, pp. 279-328
- PAUST, J., "Non state Actor Participation in International Law and the Pretense of Exclusion", *Virginia Journal of International Law*, vol. 51, n° 4
- PAUST, J., "Human Rights Responsibilities of Private Corporations", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 35, 2002
- PAUST, J., "The Other Side of Right: Private Duties under Human Rights Law", *Harvard Human Rights Journal*, vol. 5, 1992

- PERRAKIS, S., « La réparation de victimes des violations du droit humanitaire et le droit individuel d'accès à la justice : état de lieu et perspectives d'avenir », in *International law and the protection of humanity : essays in honor of Flavia Lattanzi*, Leiden, Boston : Brill Nijhoff, 2017, p. 279-293
- PICTET, J., « Le droit international humanitaire : définition », in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, UNESCO, Paris, 1986
- PELLANDINI, C., « Garantir le respect du droit international humanitaire au niveau national : rôle et impact des Commissions nationales de droit international humanitaire », *RICR*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, pp. 201-207
- PATOKA KALONJI, G. M., OKENGE, I. N., et all., « Facteurs associés à la survie en milieu pénitentiaire : Etude en République démocratique du Congo », *Afrique, santé publique & développement*, 2019/5 Vol. 31, pp. 715-722
- RIOS RODRIGUEZ, J., « La restriction de la compétence universelle des juridictions nationales : les exemples belge et espagnol », *RGDIP*, n° 3, 2010, pp. 563-595
- ROMANO, C. P.R. et BOUTRUCHE, T., « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d'une justice 'hybride' », *RGDIP*, n° 1, 2003, pp. 109-124
- REIM, S., "Which law applies to the Afghan conflict?", *American Journal of International Law*, vol. 82, 1988, pp. 458-486
- RUGGIE, J., "Business and Human Rights: The Evolving International Agenda", *KSG Working Paper*, n° RWP07-029, June 2007
- ROBERTS, R., "Implementation of the Laws of War in Late 20th Century Conflicts", in M. N. SCHMITT and L. C. GREEN (s. dir.), *The Law of Armed Conflict: into the Next Millenium*, International Law Studies, vol. 71, Naval War College, Newport, 1998
- SZUREK, S., « Historique. La formation du droit international pénal », in H. ASCENSIO, E. DECAUX, A. PELLET, *Droit international pénal*, Pedone, Paris, 2000, pp.7-22
- STEPHENS, B., « Translating Filartiga: A Comparative and International Law Analysis of Domestic Remedies For International Human Rights Violations », *Yale Journal of International Law*, n° 27, 2002
- SABEL, R., « La question des armes livrées aux groupes non étatiques : vers une réaffirmation des principes des traités de Westphalie ? », *Forum du désarmement*, Nations Unies, 2008
- SCHINDLER, D., « Le CICR et les droits de l'homme », *RICR*, 1979, n° 715
- SASSOLI, M., "Taking Armed Groups Seriously: Ways to Improve their Compliance with International Humanitarian Law", *International Legal Studies*, vol. 1, 2010, pp. 5-51
- TAVERNIER, P., « L'expérience des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda », *RICR*, n° 828, 1997, pp. 647-663

- TAVERNIER, P., « La guerre du Golf : quelques aspects de l'application du droit des conflits armés et du droit humanitaire », *AFDI*, 1984, pp.43-64
- VERHOEVEN, J., « Le crime de génocide. Originalité et ambiguïté », *RBDI*, n° 1, 1991, pp. 5-56
- VERHOEVEN, J., « Vers un ordre répressif universel ? », *AFDI*, 1999, pp. 55-71
- VEUTHEY, M., « Le rôle des acteurs non étatiques dans le respect du droit international humanitaire », *Centre Thucydide-Analyse et recherche en relations internationales*, vol. X, 2009
- VITE, S., “ Typology of armed conflicts in international humanitarian law: legal concepts and actual situations”, *International Review of the Red Cross*, vol. 91, n° 873, mars 2009, pp. 69-94
- VIRCOULON, T., « Derrière le problème des minerais des conflits, la gouvernance du Congo », *The African Peabuilding Agenda*, 13 avril 2011
- VANDEGINSTE, S., « Le processus de justice transitionnelle au Burundi. L'épreuve de son contexte politique », *Droit et société*, Éditions juridiques associées, 2009/3 n° 73
- VIRALLY, M., « Les Nations Unies et l'affaire du Congo, aperçu sur le fonctionnement des institutions, in *Annuaire français de droit international*, volume 6, 1960, pp. 557-597
- WERLE, G., « A propos du développement du droit international pénal substantiel », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Dalloz/ Giuffrè Editore, Paris/Milan, 2003, pp. 169-172
- WEILL, S., « L'incitation au respect du DIH par les juridictions nationales », *RICR*, vol. 96, Sélection française 2014/3 et 4, pp. 135-156
- WASZINK, C., « La protection de la population civile au titre du droit international humanitaire : tendances et difficultés », *NOREF REPORT, NORWEGIAN PEACEBUILDING RESOURCE CENTRE*, 1^{er} avril 2012
- WETSH'OKONDA KOSO, M., « République Démocratique du Congo. La justice militaire et le respect des droits de l'homme- L'urgence du parachèvement de la réforme », *Une étude de AFriMAP et Open Society Initiative for Southern Africa*, Réseau Open SOCIETY INSTITUTE, South Africa, 2009
- WILLIAMS, D. P., « Renforcer la protection des civils dans les opérations de maintien de la paix : un regard sur l'Afrique, Un papier de recherche du Centre d'études stratégiques de l'Afrique », National Defense University Press, Washington, D.C., Septembre 2010
- WILLIAMSON, J.A., « Responsabilité du commandement et pratique pénale », la version anglaise de cet article a été modifiée et publiée sous le titre : « Some considerations on

command responsibility and criminal liability », *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, n° 870, juin 2008, pp. 303-317

-ZORGBIBE, « Pour une réaffirmation du droit humanitaire des conflits armés internes », *JDJ*, 1970, n° 672

D. TEXTES JURIDIQUES

a) Textes juridiques internationaux

-La Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969

-Convention de Genève I pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949

-Convention de Genève II pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949

-Convention de Genève III relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949

-Convention de Genève IV relative à la protection des civiles en temps de guerre, 12 août 1949

-Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, Genève, 8 juin 1977

-Protocole additionnel II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, Genève, 8 juin 1977

-Convention de La Haye relative à la protection des biens culturels en période de conflit armé, 14 mai 1954

-Convention du 8 déc. 1948, prévention et la répression du crime de génocide

-Convention du 14 déc. 1973, personnes jouissant d'une protection internationale

-Convention des Nations Unies du 15 novembre 2000 sur la criminalité organisée

-Convention IV concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre, La Haye, 18 octobre 1907

-Statut de la Cour internationale de justice du 26 juin 1945

-Charte de l'Organisation des Nations Unies, 26 juin 1945

-Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, 13 février 1946

-Convention de l'ONU de 1951 sur le Statut de réfugié

-Pactes international relatif aux droits civils et politiques, 16 déc. 1966

-Protocole facultatif au Pacte relatif aux droits civils et politiques, 16 déc. 1966

-Convention internationale sur les droits de l'enfant, 20 novembre 1989

-Protocole facultatif à la convention sur les droits de l'enfant pendant les conflits armés

-Charte africaine relative aux droits de l'enfant, juillet 1990

-Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, juin 1981

- Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 déc. 1984
- Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, 10 décembre 1984
- Statut du Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie, Résolution 827 (1993), adoptée par le Conseil de sécurité des Nations Unies à sa 3217ème séance, 25 mai 1993
- Convention de l'OUA de 1969 régissant les aspects propres aux questions des réfugiés en Afrique
- Convention de l'Union Africaine du 4 février 2009, Création de la Commission de l'UA sur le droit international
- Protocole du 11 juillet 2003 de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples
- Statuts de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, Protocole du 1^{ère} juillet 2008
- Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, Résolution 955 (1994) adoptée par le Conseil des Nations Unies à sa 3453 ème séance, 8 novembre 1994
- Convention d'Oslo (Ottawa) sur l'interdiction de l'usage, du stockage, de la production et du transfert de mines anti personnelles et sur leur destruction, 18 septembre 1997
- Convention de l'Organisation internationale du travail (n°182) concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination, 17 juin 1999
- Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998
- L'Accord de Cotonou du 23 juin 2000, révisé à Luxembourg le 25 juin 2005 et à Ouagadougou le 22 juin 2010
- Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la région des Grands Lacs, Conférence internationale sur la région des Grands Lacs, 14 au 15 décembre 2006
- b) Textes constitutionnels, législatifs et réglementaires de la RDC
- Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais
- Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais tel que modifié jusqu'au 31 décembre 2009 et ses dispositions complémentaires, Ministère de la justice, 2010
- Loi fondamentale de 1960 sur la structure de l'État du Congo belge
- Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, *JORDC*, 47 ème année, numéro spécial, 18 février 2006
- Constitution de la République Démocratique du Congo, modifiée par la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution du 18 février 2006 (textes coordonnés), *JORDC*, 5 février 2011

- Constitution de la transition de la RDC, *JORDC*, 44 ème année, numéro spécial, 5 avril 2003
- Décret-loi constitutionnel n° 003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en RDC, *JORDC*, 38 ème année, numéro spécial, mai 1997
- Décret-loi n° 074 du 25 mai 1998 portant révision des dispositions du chapitre II du Décret-loi constitutionnel n° 003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en RDC
- Décret-loi n° 003/2002 du 30 mars 2002 autorisant la ratification du Statut de Rome de la CPI du 17 juillet 1998
- Loi n° 09/003 du 7 mai 2009 portant amnistie pour faits de guerres et insurrectionnels commis dans les Provinces du Nord-Kivu et du Sud-Kivu, *JORDC*, 50 ème année, n° spécial du 9 mai 2009
- Loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais, *JORDC*, n° 15, 1^{er} août 2006
- Loi n° 023/2002 du 18 novembre 2002 portant Code judiciaire militaire, *JORDC*, numéro spécial, 20 mars 2003
- Loi n° 024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire, *JORDC*, n° spécial, 20 mars 2003
- Ordonnance n° 07/017 du 3 mai 2007 portant organisation et fonctionnement du gouvernement, modalités pratiques de collaboration entre le Président de la République et le gouvernement ainsi qu'entre les membres du gouvernement, col. 1, *JORDC*, 48^{ème} année, numéro spécial, 10 mai 2007
- Loi organique n° 13/011 du 21 mars 2013 portant institution, organisation et fonctionnement de la Commission Nationale des Droits de l'Homme
- Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/023 du 14 avril 2018 portant démission d'office des magistrats civils du ministère public
- Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/024 du 14 avril 2018 portant démission volontaire d'un magistrat civil du ministère public
- Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/025 du 14 avril 2018 portant démission d'office d'une magistrate civile du siège
- Ordonnance d'organisation judiciaire n° 018/030 du 14 avril 2018 rapportant partiellement les Ordonnances des organisations judiciaires n° 89/030 du 17 février 1989, n° 91-125 du 18 avril 1991, n° 09/061 du 15 juillet 2009, n° 10/056 du 30 juillet 2010, n° 11/051 du 20 juillet 2011, n° 011/099 du 13 octobre 2001, n° 13/045 du 1^{er} juin 2013, n° 016/016 du 1^{er} mars 2016 portant nomination des magistrats civils du ministère public
- Codes Larcier, République démocratique du Congo, Droit public et administratif, tome VI, vol. 1-Droit public, Larcier-Afrique Editions, Bruxelles, 2003

- Code Larcier, République démocratique du Congo, Droit public et administratif, tome VI, vol. 2-Droit administratif, Larcier-Afrique Editions, Bruxelles, 2003
- Loi portant statut du militaire des Forces Armées de la République démocratique du Congo (FARDC), *JORDC*, Janvier 2013
- Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal
- Loi n°15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la loi n° 024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire
- Loi n°15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale

E. DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

a) Secrétariat général

- Rapport de l'équipe du Secrétariat général des Nations Unies sur les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire en RDC (S/1998/581, annexe), 22 janvier 1998
- Rapport de l'Équipe spéciale du Secrétariat général des Nations Unies sur les événements de Mambasa, 31 décembre 2002-10 janvier 2003 (S/2003/674, annexe), 2 juillet 2003
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2000/712), 19 juillet 2000
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2001/852), 7 septembre 2001
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2002/1299), 26 novembre 2002
- Rapport du Secrétaire général sur les enfants et les conflits armés (S/2003/1053 et corr. 1 et 2), 10 novembre 2003 et 20 février et 17 avril 2004
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2005/72), 9 février 2005
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2006/826), 26 octobre 2006
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2007/757), 21 décembre 2007
- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2008/693), 10 novembre 2008

- Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur les enfants et les conflits armés (S/2009/158 et corr. 1), 26 mars et 13 août 2009
- Rapport du Secrétaire général sur les activités du Bureau régional des Nations Unies pour l'Afrique centrale et sur les zones où sévit l'Armée de résistance du Seigneur, 13 décembre 2012 (S/2012/923)
- Rapport du Secrétaire général sur les activités du Bureau régional des Nations Unies pour l'Afrique centrale et les zones où sévit l'Armée de résistance du Seigneur, 20 mai 2013 (S/2013/297)
- Trente et unième rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies en RDC, 30 mars 2010, (CS S/2010/164)
- Rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo, 8 octobre 2010, (S/2010/512)
- Rapport annuel du Secrétaire général sur le sort des enfants en temps de conflit armé (A/70/836-S/2016/360), 20 avril 2016
- Rapport du Secrétaire général sur le sort des enfants en temps de conflit armé (A/73/907-S/2019/509), 20 juin 2019
- Déclaration du Secrétaire général de l'ONU sur les attaques meurtrières contre un camp de déplacés en Ituri, (SG/SM/21130), 3 février 2022

b) Assemblée générale

- CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, 2001
- General Assembly, Investigation by the Office of Internal Oversight Services into allegations sexual exploitation and abuse in the United Nations Organization Mission in the Congo (A/59/661), 5 January 2005
- Rapport d'enquête du Bureau des services de contrôle interne sur les allégations d'exploitation et de violence sexuelles à la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo, dans la région de l'Ituri (Bunia), (A/61/841), 5 avril 2007
- HCDH, Résumé des missions d'enquête sur les allégations des violations des droits de l'homme commises par l'Armée de résistance du Seigneur (LRA) dans les territoires des districts du Haut-Uélé et du Bas-Uélé de la province Orientale en République démocratique du Congo, décembre 2009
- HCDH, Rapport *Mapping* concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République Démocratique du Congo, août 2010

-HCDH & MONUSCO, Lutte contre l'impunité pour des violations ou abus des droits de l'homme en République démocratique du Congo : accomplissements, défis et recommandations (1^{er} janvier 2014-31 mars 2016), octobre 2016

-HCDH, Rapport d'une mission du Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (témoignages des réfugiés qui ont fui la crise de la région du Kasai, en République démocratique du Congo), Août 2017

-HCDH, Justice transitionnelle et droits économiques, sociaux et culturels, New York et Genève, 2014

-HCDH-MONUSCO, Rapport sur les atteintes et violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire par des combattants des ADF et des membres des forces de défense et de sécurité dans les territoires de Beni au Nord-Kivu et de l'Irumu et Mambasa en Ituri, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 31 janvier 2020, juillet 2020

-MONUC, DIVISION DES DROITS DE L'HOMME, Rapport sur les conditions de détention dans les prisons et cachots de la RDC, octobre 2005

-Rapport du Secrétaire général sur les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durable en Afrique, A/75/917/562, 11 juin 2021

-Rapport national présenté conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'homme (République Démocratique du Congo), 2019

-AMNESTY INTERNATIONAL, 47^e Session du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, Observations finales et recommandations, IOR 40/4462/2021, Juillet 2021

-CDI, Projet d'articles sur la responsabilité des Organisations internationales et commentaires y relatifs, 2011

c) Conseil de sécurité

-Rapport de la mission du Conseil de sécurité dans la région des Grands Lacs, 27 avril-7 mai 2002 (S/2002/537/Add.1)

-Rapport sur la situation des droits de l'homme en RDC présenté au Conseil de sécurité par le Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme (S/2003/216), 24 février 2003

-Lettre du Président du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1533 (2004) adressée au Président du Conseil de sécurité concernant la RDC avec en annexe le rapport final du Groupe d'experts sur la République démocratique du Congo, établi en application du paragraphe 4 de la résolution 2021 (2011) du Conseil de sécurité, (S/2012/843), 15 novembre 2012

-Rapport du Groupe d'experts de l'ONU sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la République démocratique du Congo, New York, Nations Unies, S/2001/357, 12 avril 2001

- Rapport du groupe d'experts de l'ONU sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres formes de richesses de la République Démocratique du Congo et ses annexes, (S/2002/1146), 16 octobre 2002
- Nouveau rapport du groupe d'experts sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC, New York, 23 octobre 2003
- Rapport final du groupe d'experts sur la République Démocratique du Congo, 12 décembre 2008, (S/2008/773)
- Rapport d'étape du groupe d'experts sur la RDC, conformément au paragraphe 4 de la résolution 2021 (2011), 21 juin 2012, (S/2012/348)
- Additif au rapport d'étape du groupe d'experts sur la RDC (S/2012/348) concernant les violations par le gouvernement rwandais de l'embargo sur les armes et du régime de sanctions, 27 juin 2012 (S/2012/348/Add. 1)
- Rapport final du groupe d'experts sur la République Démocratique du Congo, 12 décembre 2008 (S/2008/773)
- Rapport final du groupe d'experts sur la RDC conformément au paragraphe 4 de la résolution 2021 (2011), 15 novembre 2012 (S/2012/843)
- L'annexe du rapport d'experts de l'ONU sur la RDC/RWANDA, 3 juillet 2012
- Rapport d'expert pour la résolution 1533 (embargo sur les armes) (mai 2009, 12 déc. 2008, rapport Intérimaire déc. 2008, juillet 2007, juillet 2006, janv. 2006, juillet 2005, janv. 2005, juillet 2004)
- Rapport du Secrétaire général S/2021/987 portant sur les principaux faits nouveaux qui se sont produits en République démocratique du Congo du 18 septembre au 30 novembre 2021
- Rapport du bureau conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme sur les violations des droits de l'homme commises par le mouvement du 23 mars (M23) dans la province du Nord-Kivu avril 2012-novembre 2013
- Rapport de Mission en République démocratique du Congo et en Angola (du 10 au 14 novembre 2016), 28 novembre 2016, (S/PV.7819)
- Rapport du Conseil de sécurité sur sa mission en République démocratique du Congo (13-16 mai 2010), 30 juin 2010, (S/2010/288)
- Rapport sur la mission du Conseil de sécurité auprès de l'Union africaine, au Rwanda et en République démocratique du Congo, et au Libéria (14-21 mai 2012)
- Rapport du Conseil de sécurité sur sa mission à Djibouti (concernant la Somalie), au Soudan, au Tchad, en République démocratique du Congo et en Côte d'Ivoire (31 mai-10 juin 2008), 15 juillet 2008, (S/2008/460)

- Rapport sur la visite de la mission du Conseil de sécurité en République démocratique du Congo (4-8 mai 2000), 11 mai 2000, (S/2000/416)
- Déclaration du Conseil de sécurité sur la situation dans la région des Grands Lacs, 25 juillet 2013
- Rapport final du Groupe d'experts sur la République démocratique du Congo (S/2018/531)
- Rapport final du Groupe d'experts sur la République démocratique du Congo (S/2020/482)
- Déclaration du Conseil de sécurité sur la situation en RDC (SC/14787), 4 février 2022

F. DOCUMENTS DU CICR

- DROEGE, C., « Droits de l'homme et droit humanitaire : des affinités électives ? », <http://www.icrc.org>, consulté le 28 février 2022
- De PREUX, J., *Puissance protectrice*, <https://international-review.icrc.org>, consulté le 28 février 2022
- Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains, Rapport de la XXXème Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 28 novembre-1^{er} décembre 2011
- Mieux faire respecter le droit international humanitaire dans les conflits armés non internationaux, CICR, Genève, fév. 2008
- Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale, Rapport de la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire, vol. I, Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR, CICR, Genève, juin 2013
- Respecter et faire respecter le droit international humanitaire, Union interparlementaire et CICR, 90^{ème} conférence, sept. 1993 ; Genève 1999
- Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale, Rapport de la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire, vol. I et II, CICR, 2013
- Atelier national sur la mise en œuvre du droit international humanitaire en Namibie, RICR, n° 819, 1996
- Directive pour l'évaluation de la compatibilité entre le droit interne et les obligations découlant des traités du droit international humanitaire, Services consultatifs en DIH, CICR, 2008
- Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains, Rapport de la XXXI^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, Suisse, 28 novembre-1^{er} décembre 2011

- La Rosa, A-M., « Le CICR et la Cour pénale internationale : deux approches distinctes mais complémentaires pour veiller au respect du droit international humanitaire », Interview, 3 mars 2009, disponible sur : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/interview/2009>, pp. 1-4
- PELLANDINI, C., « Le rôle des États dans la répression des violations du droit international humanitaire », Interview, 27 octobre 2010, <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/interview/2010>, pp. 1-3
- Comité international de la Croix-Rouge, « Traité sur le commerce des armes : un pas historique vers une réduction des souffrances humaines », communiqué de presse, 2-04-2013, disponible sur le site <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/news-release/2013>, pp. 1-2
- Comité international de la Croix-Rouge, « Un traité sur le commerce des armes est essentiel pour sauver des vies », communiqué de presse 13/14, 17 mars 2013 ; sous <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/news-release/2013>, p. 1
- Comité international de la Croix-Rouge, « Développement du droit international humanitaire », disponible sur le site <http://www.icrc.org/fre/what-we-do/other-activities/development-ihl/2010>, pp. 1-2
- Comité international de la Croix-Rouge, « Droit international humanitaire et droits de l'homme », disponible sur le site <http://www.icrc.org/fre/war-and-law/ihl-other-legal-regimes/IHL-HUM-...>, 2010
- L'incorporation du DIH dans le droit national, sous <http://www.icrc.org/fre/war-and-law/ihl-domestic-law/overview-domestic-law.htm>, consulté le 6 juillet 2015
- Mieux faire respecter le DIH dans les conflits armés non internationaux, CICR, Genève, Février 2008
- Mise en œuvre du DIH : du droit à l'action, Services consultatifs en DIH, CICR, Genève
- Droit international humanitaire, réponse à vos questions, CICR, Genève, 2003
- Respecter et faire respecter le DIH, Union interparlementaire et CICR, Genève, 1999
- Le droit international humanitaire au plan national : impact et rôle des Commissions nationales, Rapport d'une réunion des représentants des Commissions nationales de droit international humanitaire, CICR, Genève, juin 2003

G. RAPPORTS D'ENQUÊTES ET ÉTUDES DIVERS

- Avocats Sans Frontières (ASF), *Étude de la jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la RDC*, Bruxelles, mars 2009
- Avocats Sans Frontières (ASF), *Recueil de jurisprudence congolaise en matière de crimes internationaux, Édition critique*, ASF, Bruxelles, 2013
- Amnesty International, *Le commerce de la terreur*, Londres, mai 2003

- AGENONGA CHOBER, A., *Est de la RDC : le paradoxe d'un état de siège et d'une insécurité grandissante*, Rapport 2021, Les Rapports du GRIP 2021/7
- CAD (Club des Amis du Droit du Congo), *La répression des crimes internationaux par les juridictions congolaises*, Kinshasa, 2010
- Conseil de l'Europe, *Les conflits armés et l'environnement*, Rapport Assemblée parlementaire, Doc. 12774, Strasbourg, 2009
- Commission internationale des juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique », 3 vol., 2008
- EURAC, *Projet de Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais. Quelles leçons tirer de la RDC ?*, octobre 2014
- FAFO, "Commerce, Crime and Conflict. Legal Remedies for Private Sector Liability for Grave Breaches of International Law. A survey of Sixteen Countries", 2006
- EPRS (Service de Recherche du Parlement européen), *Les minéraux des conflits. La proposition du Règlement européen*, Briefing, fév. 2015
- EPRS (Service de Recherche du Parlement européen), *La ratification des traités internationaux, Une perspective de droit comparé*, France, juin 2019
- Haut-Commissariat aux droits de l'homme (Nations Unies), *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, Nations Unies, New-York et Genève, 2011
- Human Rights Watch, Rapport Mondial 2018 (événements de 2017)
- Ministère des droits humains de la RDC, *Livre blanc sur les violations massives des droits de l'homme et des règles de base du droit international humanitaire par l'Ouganda, le Rwanda et le Burundi à l'est de la RDC du 2 août 1998 au 5 novembre 1998*, Kinshasa, 1998
- NYABIRUNGU mwene SONGA, *Etude sur la compétence judiciaire partagée entre les juridictions militaires et les juridictions civiles en matière de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, Kinshasa, le 08 septembre 2017
- Rapport du GRIP (Groupe de Recherche et d'Information sur la Paix et la Sécurité), *Groupes armés au Katanga (RDC). Epicentre de multiples conflits*, Bruxelles, 2015
- Rapport national de la RDC présenté conformément au paragraphe 5 de l'annexe de la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'homme, Genève, 19^{ème} Session, 28 avril-9 mai 2014
- RUGGIE, J., « Rapport intérimaire du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises », 22 février 2006, E/CN. 4/2006/97
- Consortium International pour la Coopération Juridique (International Legal Assistance Consortium) et de l'International Bar Association's Human Rights Institute, *Reconstruire les*

tribunaux et rétablir la confiance : une évaluation des besoins du système judiciaire en RDC, 2009

-SANDOZ, Y. et PRATLONG, D., *Les Moyens de mise en œuvre du droit international humanitaire. Etat des lieux, analyse des problèmes et éléments de réflexion*, Institut international de droit humanitaire, San Remo/Genève, 2005

-GUICHERD, C., MEYER, A. et all., *S. dir., Les défis stratégiques africains : la gestion de la conflictualité en Afrique Centrale*, Études de l'Institut de Recherche Stratégique de l'Ecole Militaire, IRSEM, n° 25, 2013

-GRIP, *Dynamique des réponses sécuritaires de la CEEAC à la crise centrafricaine*, Bruxelles, note n° 6, 25 mars 2014

-Confédération Suisse, *Stratégie pour la protection des civils dans les conflits armés*, Berne, 2013

-République Française, Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur le Sommet humanitaire mondial*, Assemblée plénière du 12 février 2015

-Union Africaine, *Position africaine commune sur un traité sur le commerce des armes*, Addis Abéba, Ethiopie

-Recueil de documents clés de l'Union Africaine relatifs aux droits de l'homme, Pretoria University Press (PULP), 2013

-MONUC et HCR, *République Démocratique du Congo : stratégie du système des Nations Unies pour la protection des civils*, Kinshasa, 2010

-ACAT (Action des Chrétiens pour l'Abolition de la Torture et AHDI (Action Humanitaire et Développement Intégrale et All., *Une réponse globale à la crise en RDC*, 24 février 2013

-République Démocratique du Congo, Ministère des Droits Humains, *La guerre d'agression en République Démocratique du Congo, Trois ans de massacres et de génocide « à huis clos »*, Livre blanc, numéro spécial, Kinshasa, octobre 2001

-Résolution du Parlement européen sur le cas du Dr Denis Mukwege en République démocratique du Congo (2020/2783 (RSP))

TABLE DES MATIERES

EPIGRAPHE	3
REMERCIEMENTS	5
SOMMAIRE	6
LISTE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS.....	7
INTRODUCTION.....	11
PREMIÈRE PARTIE : L'ENGAGEMENT DE LA RDC EN MATIÈRE DE MISE EN ŒUVRE DU DIH.....	39
TITRE I : UN ENGAGEMENT FAVORISE PAR LE SYSTÈME MONISTE	42
CHAPITRE I : L'engagement conventionnel et coutumier de la RDC en matière de DIH et de DIDH	46
Section 1 : La RDC, partie aux Conventions de DIH et de DIDH.....	49
§1 Une participation relativement dense aux instruments de DIH.....	53
1) <i>Une participation quasi complète aux instruments du droit de Genève</i>	54
2) <i>Une participation incomplète aux instruments du droit de La Haye</i>	55
§2 La participation aux Conventions de DIDH.....	56
1) <i>La participation aux Conventions universelles de protection des droits de l'homme</i> .	56
2) <i>La participation aux Conventions régionales</i>	61
Section 2 : L'engagement de la RDC en matière de droit international humanitaire coutumier.....	63
§1 La consécration législative des principes du droit international humanitaire coutumier	65
§2 L'usage contentieux du droit international humanitaire coutumier	69
1) <i>L'appui sur le DIH coutumier dans le cadre des contentieux devant la CIJ</i>	69
2) <i>L'utilisation du DIH coutumier par les juridictions congolaises</i>	74
§3 Les déclarations du gouvernement comme preuve d'engagement de la RDC en matière de droit international humanitaire coutumier	81
CHAPITRE II : La réception du DIH et du DIDH en droit congolais.....	82

Section 1 : La RDC, un État essentiellement moniste.....	84
§1 Une application directe des conventions du DIH.....	85
§2 Des lois de mise en œuvre nécessaires.....	85
Section 2 : Des lois sectorielles de mise en œuvre.....	87
§1 Loi n° 11/008 du 09 juillet 2011 portant mise en œuvre de la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction en RDC.....	87
§2 Loi n° 11/008 du 09 juillet portant criminalisation de la torture en RDC.....	89
TITRE 2 : LA PARTICIPATION DE LA RDC AUX INSTANCES DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE.....	91
CHAPITRE I : La participation de la RDC aux instances conventionnelles de mise en œuvre du DIH.....	92
Section 1 : Un engagement limité par l'ineffectivité de certains mécanismes conventionnels de mise en œuvre du DIH	92
§1 Les Puissances protectrices ou leurs substituts	93
§2 La Commission internationale d'Établissement des faits	97
Section 2 : La coopération entre le CICR et la RDC en matière de mise en œuvre du DIH	98
§1 Le rôle dual du CICR en matière de protection des victimes et de promotion de la mise en œuvre du DIH	99
§2 Une mise en œuvre progressive du DIH par l'État congolais	102
1) <i>Le double mandat de la Commission Nationale des Droits de l'homme en matière du DIDH et du DIH en RDC : un risque pour la mise en œuvre nationale du DIH</i>	103
2) <i>La lente adaptation du cadre national de la répression des crimes de droit international</i>	104
a) <i>Une phase de compétence exclusive des tribunaux militaires dans la répression des crimes de droit international (2002-2015)</i>	105
b) <i>Les lacunes du régime de la loi n°24/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire congolais</i>	106
c) <i>Une jurisprudence des cours et tribunaux militaires congolais compensant partiellement les lacunes de la loi</i>	112

3) Depuis 2015, des efforts d'harmonisation du droit interne avec le Statut de Rome de la CPI	134
4) L'application du Statut de Rome par le juge congolais après la réforme législative de 2015.....	138
CHAPITRE II : La coopération entre la RDC et les instances extra-conventionnelles de mise en œuvre du DIH	142
Section 1 : L'appui des mécanismes onusiens à la mise en œuvre du DIH en RDC	143
§1 L'appui des organes interétatiques de l'ONU à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC.....	144
1) L'appui du Conseil de Sécurité à la mise en œuvre du DIH et du DIDH dans le cadre des conflits en RDC	144
a) Le rôle crucial du Conseil de Sécurité en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH	145
b) L'action du CSNU en matière de mise en œuvre du DIH dans les conflits en RDC .	148
2) L'appui de l'Assemblée générale à la mise en œuvre du DIH et du DIDH dans le cadre des conflits en RDC	159
a) L'appui de la RDC au projet Mapping dans le cadre du Conseil des droits de l'homme	160
b) L'Examen Périodique Universel (EPU)	163
§2 L'appui des organes intégrés de l'ONU à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC	164
1) L'appui du Secrétariat général à la mise en œuvre du DIH dans le cadre des conflits en RDC.....	165
2) L'apport de la Cour internationale de justice (CIJ) à la mise en œuvre du DIH dans le conflit en RDC	168
Section 2 : La coopération entre les organisations régionales et la RDC en matière de mise en œuvre du DIH	169
§1 La coopération entre la RDC et les organisations continentales en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH.....	172
1) L'appui limité de l'Union africaine à la mise en œuvre du DIH en RDC	172

<i>a) Le Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine</i>	175
<i>b) La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP)</i>	177
<i>2) L'appui solide de l'Union européenne à la mise en œuvre du DIH en RDC.....</i>	178
<i>a) L'appui de l'UE à la mise en œuvre du DIH en RDC dans le cadre de ses opérations extérieures</i>	180
<i>b) L'appui matériel de l'UE à la mise en œuvre du DIH par la RDC</i>	181
§2 La coopération entre la RDC et les organisations sous régionales en matière de mise en œuvre du DIH et du DIDH.....	182
<i>1) La CEEAC : une participation déficiente</i>	182
<i>2) La Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs (CIRGL) : des sanctions nécessaires</i>	184
<i>3) La Communauté de développement de l'Afrique Australe (SADC) : une implication nécessaire</i>	188
Conclusion de la première partie.....	191
DEUXIÈME PARTIE : L'INSUFFISANCE DES MESURES DE MISE EN ŒUVRE DU DIH PAR LA RDC	194
TITRE I : LA PERSISTANCE DES LACUNES DANS LA MISE EN ŒUVRE DU DIH EN RDC	197
CHAPITRE I : Le manque de capacités de la RDC en matière de mise en œuvre du DIH	198
Section 1 : La question des ressources dans le respect du DIH en RDC	198
§1- Des violations du DIH favorisées par des causes économiques	198
<i>1) Des violations du DIH attisées par la convoitise des minerais stratégiques.....</i>	200
<i>2) L'exploitation des ressources naturelles, facteur de prolongation des conflits armés et de violations du DIH</i>	204
§2 Le manque de moyens des institutions civiles et militaires pour mettre en œuvre le DIH	205
<i>1) Le manque de moyens des FARDC</i>	205
<i>2) Le manque de moyens des institutions civiles.....</i>	208
Section 2 : Les insuffisances du système judiciaire en matière de lutte contre l'impunité	209

§1 - Des besoins importants en matière d'administration de la justice	210
1) <i>La déficience de capacités de l'administration de la justice en RDC</i>	211
a) <i>Un budget insuffisant</i>	211
b) <i>Un manque d'effectifs</i>	212
c) <i>Un manque de soutien technique et matériel</i>	213
2) <i>Les besoins du système pénitentiaire</i>	213
a) <i>Conditions carcérales</i>	214
b) <i>Population carcérale</i>	216
c) <i>Alimentation, soins médicaux et transfert pour raisons médicales</i>	217
d) <i>La question de la formation des agents pénitentiaires</i>	217
§2 Des efforts inaboutis en matière de justice pénale	218
1) <i>L'appui de la MONUSCO à la justice militaire, point de départ du renforcement d'un système judiciaire opérationnel contribuant à la lutte contre l'impunité</i>	219
2) <i>La persistance d'obstacles en matière de justice pénale</i>	220
a) <i>Un manque de formation, de formation continue et de spécialisation des magistrats</i>	220
b) <i>L'impact sur la justice pénale de la faiblesse des autres composantes du système judiciaire</i>	221
c) <i>Les interférences entre la justice militaire et la justice pénale</i>	222
CHAPITRE II : Une mise en œuvre lacunaire du droit à réparation en faveur des victimes des violations du DIH.....	229
Section1 : Le caractère limité de la réparation dans le cadre de la justice internationale	230
§1 Le droit à réparation devant la CIJ	230
§2 Le droit à réparation devant la CPI	237
Section 2 : Les difficultés d'obtention du droit à réparation devant les juridictions congolaises	238
§1 Le défi des réparations en faveur des victimes en RDC	240
1) <i>La question du fondement juridique de la responsabilité de l'État congolais</i>	242
a) <i>La théorie du lien entre commettants et préposés</i>	242

<i>b) La théorie de l'organe</i>	244
<i>2) Défaillance de l'État congolais dans sa mission de protéger la population et ses biens</i>	247
<i>§2 Les difficultés relatives à l'exécution des condamnations civiles à titre de réparations</i>	248
<i>1) Difficulté à obtenir et à signifier la copie du jugement</i>	249
<i>2) La question du paiement préalable de certains frais.....</i>	249
TITRE 2 : LES PERSPECTIVES D'AMELIORATION DE LA MISE EN ŒUVRE DU DIH DANS LE CONTEXTE DE LA RDC	252
CHAPITRE I : Les mesures susceptibles d'améliorer la mise en œuvre du DIH en RDC	252
Section 1 : L'amélioration de la mise en œuvre préventive du DIH.....	252
§1 La nécessité de réformes internes à la RDC.....	253
<i>1) La nécessité de réformes juridiques et institutionnelles</i>	253
<i>a) La diffusion des règles du DIH</i>	253
<i>b) La création d'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH</i>	255
<i>2) La nécessité d'un dialogue politique avec les acteurs armés non étatiques.....</i>	256
§2 - La nécessité d'un appui international à la mise en œuvre du DIH en RDC	258
<i>1) La mise en œuvre des résolutions 1856 et 1857 du Conseil de sécurité et la résolution 46/36 L de l'ONU.....</i>	261
<i>2) La Loi Dodd-Frank du 21 juillet 2010.....</i>	262
<i>3) Le Règlement européen pour un approvisionnement responsable en minerais</i>	263
<i>4) L'Initiative Régionale contre l'exploitation Illégale des Ressources Naturelles de la CIRGL</i>	264
Section 2 : Une évolution de la justice pénale pour juger les violations du DIH en RDC	265
§1 - Les projets d'internationalisation de la justice pénale	266
<i>1) La création d'un tribunal pénal pour la RDC</i>	266
<i>2) La création des Chambres spécialisées au sein du système judiciaire congolais</i>	267
<i>a) Les tribunaux nationaux internationalisés selon le modèle cambodgien</i>	267

<i>b) Les juridictions internationales nationalisées selon le modèle du Sierra Leone.....</i>	269
<i>c) La Cour pénale spéciale centrafricaine</i>	270
<i>3) Forces et faiblesses des tribunaux mixtes, modèles cambodgien et sierra léonais ...</i>	272
<i>a) Forces des tribunaux mixtes</i>	272
<i>b) Faiblesses des tribunaux mixtes.....</i>	273
§2 La compétence universelle comme instrument stratégique de mise en œuvre du DIH	277
<i>1) La compétence universelle obligatoire</i>	281
<i>2) La compétence universelle autonome</i>	282
CHAPITRE 2 : Les débats relatifs à la justice transitionnelle en RDC et l'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine	285
Section 1 : Les débats relatifs à la justice transitionnelle en RDC.....	286
§1 La justice transitionnelle : l'expérience de la RDC.....	289
§2 La justice transitionnelle : le cas du Burundi	291
<i>1) L'inscription des finalités de la justice transitionnelle dans l'accord de paix</i>	291
<i>2) Les modalités pratiques de la mise en œuvre de la justice transitionnelle au Burundi</i>	291
<i>a) Caractéristique de la promotion internationale de la justice transitionnelle.....</i>	292
<i>b) Les spécificités du contexte</i>	292
<i>c) Des effets inattendus</i>	294
Section 2 : L'opportunité de la création d'une juridiction pénale régionale africaine ...	297
§1 - Les fonctions de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples..	297
§2 - Les buts de la création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples	300
§3 - La Cour africaine de justice et des droits de l'homme : une juridiction pénale continentale ?.....	302
Conclusion de la deuxième partie	308
CONCLUSION GENERALE	309
TABLE DE LA JURISPRUDENCE.....	315

TABLE DES RESOLUTIONS DU CONSEIL DE SECURITE DE L'ONU SUR LA RDC	317
BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE	319
TABLE DES MATIERES	350