
M.E.S., Numéro 141, Vol. 2, juillet – août 2025

<https://www.mesrids.org>

Dépôt légal : MR 3.02103.57117

N°ISSN (en ligne) : 2790-3109

N°ISSN (impr.) : 2790-3095



Revue Internationale des Dynamiques Sociales

Mouvements et Enjeux Sociaux

Kinshasa, juillet - août 2025

L'ETAT DE DROIT A L'AUNE DE LA PRATIQUE EN RD CONGO : entre une construction formelle et un vécu substantiel

par

Jeannot WADU KABIDI - MASHA

*Chef de Travaux, Université Pédagogiques Nationale,
Apprenant au troisième cycle, Faculté de Droit,
Université de Kinshasa*

Résumé

L'Etat de droit formel met l'accent sur le respect de la hiérarchie des normes. Cela implique absolument la primauté ou la suprématie de la constitution sur les autres règles juridiques. L'Etat de droit substantiel insiste sur le respect des droits et libertés fondamentaux des citoyens et la séparation des pouvoirs. Cette protection est assurée par un ensemble des mécanismes de contrôle de la constitutionnalité des lois.

En bref, l'Etat de droit est celui dans lequel les gouvernants ainsi que les gouvernés sont soumis au respect de la constitution et des lois dans les actes qu'ils posent au quotidien.

Mots – clés : *Etat de droit, construction formelle, vécu substantiel, RD Congo*

Abstract

The formal rule of law emphasises respect for the hierarchy of norms. This absolutely implies the primacy or supremacy of the constitution over other legal rules. The substantial rule of law insists on respect for the fundamental rights and freedoms of citizens and the separation of powers. This protection is ensured by a set of mechanisms for controlling the constitutionality of laws.

In short, the rule of law is one in which both the rulers and the ruled are subject to respect for the constitution and laws in their daily actions.

Keywords : *Rule of law, formal construction, substantial experience, DR Congo*

INTRODUCTION

L'Etat de droit peut se définir très simplement comme la soumission de l'Etat au droit¹. Le juriste autrichien Hans Kelsen a redéfini cette notion d'origine allemande (Rechassât) au début du XX^{ème} siècle, comme un « Etat dans lequel les normes juridiques sont hiérarchisées de telle sorte que sa puissance s'en trouve limitée »². Il s'agit d'un modèle dans lequel chaque règle tire sa validité de sa conformité aux règles supérieures³.

Adoptant une définition très extensive, Dominique Turpin précise que « l'Etat de droit ne signifie pas simplement une légalité formelle assurant régularité et cohérence dans l'instauration et l'application de l'ordre mais bien la justice fondée sur la reconnaissance et la pleine acception de la valeur suprême de la personne humaine et des institutions offrant un cadre pour son expression complète⁴.

Dans le cadre de cette réflexion, notre préoccupation centrale consiste à déterminer les attributs d'un Etat de droit et quelle est la pratique qu'on en fait en RDC.

Pour nous, en guise d'hypothèse il existe certes, sur le plan théorique, des dispositions constitutionnelles consacrant l'Etat de droit dans ce pays. Mais sur le plan pratique (substantiel) ... la bataille continue pour la protection effective des droits fondamentaux, socle d'un véritable Etat de droit. Grâce à la méthode exégétique, cette réflexion aborde, hormis cette introduction, deux points essentiels, à savoir : les attributs de l'Etat de droit en général (i) ; la construction formelle et le vécu substantiel de l'Etat de droit en RDC (ii). Une brève conclusion en met un terme.

I. ATTRIBUTS DE L'ETAT DE DROIT EN GENERAL

1.1. La sécurité juridique et la reconnaissance des droits fondamentaux

La hiérarchie des normes ne constitue pas le seul volet de l'Etat de droit. Il faut par ailleurs que l'Etat puisse adhérer à un ensemble de principes et de valeurs bénéficiant d'une consécration juridique explicite⁵.

¹ TERRY O, *Le droit international, le droit européen, et la hiérarchie des normes*, Paris, P.U.F, 2004, p.35.

² KELSEN H, *Théorie pure du droit*, Paris, L.G.D.J, 1999, p.32.

³ *Idem*, p.36

⁴ TURPIN D., *Droit constitutionnel*, 1^{ère} édition, Paris, PUF, 1992, p.75.

⁵ BENYEKHELF K et all, *Une possible histoire de la norme: les normativités émergentes de la mondialisation*, Paris, les éditions Thémis, 2008, p.205.

Dans cette optique, Luce Irigaray précise que « deux attributs essentiels méritent d'être observés pour que l'Etat de droit ne soit pas réduit au simple jeu de l'ordonnement juridique »⁶. D'abord il paraît important que ces droits présentent certains attributs intrinsèques répondant à l'impératif de sécurité juridique. Ensuite, un Etat de droit se particularise par la reconnaissance desdits droits, ayant une portée constitutionnelle, conventionnelle et légale, et dont le respect à tous les niveaux s'impose⁷.

1.1.1. *Etat de droit, Etat qui assure la sécurité juridique*

La sécurité juridique est un principe du droit qui a pour objectif de protéger les citoyens contre les effets secondaires négatifs du droit, en particulier les incohérences (allusion est faite à la non adaptation de la législation nationale relative aux droits de la femme aux normes internationales) ou la complexité des lois et règlements (nous nous référons aux discriminations, inégalités dont continue à souffrir la femme), ou leurs changements trop fréquents⁸. D'un point de vue terminologique, il semble que l'expression « sécurité juridique » soit un principe synonyme de ce que l'on pourrait appeler « la fiabilité » du droit⁹. De même, la sécurité juridique, en tant que régulateur de l'exercice du pouvoir normateur, répond à un désir d'ordre dans les rapports juridiques nécessairement évolutifs, et correspond finalement à la possibilité reconnue à toute personne d'évoluer dans un environnement juridique sûr parce qu'à l'abri des aléas et des revirements imprévisibles affectant sa situation¹⁰.

C'est pour cette raison que les droits doivent constituer pour les citoyens, un cadre clair, précis, stable¹¹ leur apportant les éléments de certitude nécessaire et leur donnant la possibilité d'en cerner réellement le contenu, la portée, la raison d'être et les limites.

La sécurité implique que les citoyens soient, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable¹². Pour atteindre cette fin, les instruments créateurs et protecteurs des droits doivent être clairs et intelligibles et ne pas subir des modifications trop fréquentes, ni surtout imprévisibles. Remarquons en outre que la sécurité juridique signifie que l'administration ne doit pas user ou abuser de ces prérogatives de puissance publique pour remettre en cause des situations juridiques que l'on pourrait croire comme acquies. A cet effet, et au regard du statut juridique des citoyens, la sécurité juridique devient une exigence fondamentale de l'Etat de droit et une garantie contre l'arbitraire¹³. Dans son rapport publié en 2006, le conseil d'Etat français rappelle que la sécurité juridique constitue un des fondements de l'Etat de droit en ce qu'elle doit être garantie par la qualité de la loi, et dépend de la prévisibilité de celle-ci¹⁴.

1.1.2. *La reconnaissance des droits fondamentaux*

L'existence préalable d'un ensemble des normes constituant l'ordonnement juridique se présente comme un facteur de consolidation de l'Etat de droit¹⁵. Les citoyens ne pourraient se prévaloir de ce dont ils ne disposent pas. Un Etat qui se veut de droit se trouve dans l'obligation de se prémunir d'un arsenal législatif et juridique, réunissant les droits fondamentaux reconnus aux citoyens¹⁶. Les droits ne peuvent à cet effet, demeurer secrets. D'où la nécessité de les porter à la connaissance de tous afin de permettre surtout aux citoyens de se prémunir face aux abus de quelle que nature que ce soit. La reconnaissance des droits s'inscrit presque irrévocablement dans la logique de la limitation des pouvoirs de l'Etat. Une fois que ces droits sont reconnus, les citoyens auront la possibilité d'en faire usage chaque fois que l'Etat se lèvera pour les violer ou les méconnaître. Pour qu'un Etat de droit existe, il faut que les obligations qui émanent de l'Etat soient

⁶ IRIGARAY L, *Femmes et hommes : une identité relationnelle différente, la place des femmes, les enjeux de l'identité et de l'égalité*, Paris, La découverte, 1995, p.141.

⁷ *Idem*, p.142.

⁸ A propos du lien entre la sécurité juridique et l'Etat de droit, lire MATADI NENGA GAMANDA, *La question du pouvoir judiciaire en République Démocratique du Congo. Pour une théorie de réforme*, Kinshasa, éd. Droit et Idées nouvelles, 2001, pp.119-120 ; LELEUX Cl, *La démocratie moderne*, éd. Cerf, 1997, p. 47.

⁹ AUBERT J-F, « De quelques limites au principe de la primauté des lois », in *Festschrift zum 70*, Zurich, 1981, p.18.

¹⁰ *idem*.

¹¹ BOLIE NONKWA O, *Evaluation de l'état d'application de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme au Zaïre*, Kinshasa, P.U.C., 1996, p.22.

¹² SULLEROT E, *La femme dans le monde moderne*, Paris, Hachette, 1970, p.102.

¹³ *idem*, p.105.

¹⁴ BENYEKHELEF K et al, *Op.cit.*, p.210.

¹⁵ LABANA LASAY ABAR, « L'impact des droits des femmes sur la cohésion nationale et la paix civile », in *la Promotion des droits de la femme. Une stratégie pour la paix en République Démocratique du Congo*, Konrad Adenauer Stiftung, Kinshasa, 2000, pp.48-49.

¹⁶ MPUNDU A-M, *Droits et promotion de la femme*, Kinshasa, éd. Epiphanie, 1996, p. 36.

officielles, impératives et sanctionnables¹⁷. En d'autres termes, les droits doivent être reconnus et s'appliquer réellement de telle sorte que toute transgression donne lieu à des sanctions.

1.2. Etat de droit, Etat qui est assujéti au droit et Etat qui agit au moyen du droit

1.2.1. L'Etat qui est assujéti au droit

L'Etat de droit est celui dans lequel l'action de l'exécutif est assujéti au respect de la règle de droit. Ainsi que l'affirme Carre de Malberg, « l'Etat de droit » se définit par opposition à « l'Etat de police » caractérisé par le pouvoir discrétionnaire de l'administration¹⁸. A ce sujet, Portelli H., confirme non sans raison que l'Etat de police édicte certes des règles de droit qui s'imposent aux administrés, mais sans que l'Etat lui-même soit soumis à des règles supérieures, alors que l'Etat de droit implique que l'Etat est lui-même soumis au respect de règles juridiques¹⁹. L'Etat de droit soumet son action sur les citoyens à des règles qui déterminent leurs droits et précisent les moyens qu'il est autorisé à utiliser. Ces règles limitent la puissance de l'Etat en la subordonnant à l'ordre juridique qu'elles consacrent²⁰. Le droit assure l'encadrement de la politique, en ce que nul n'est au-dessus des normes juridiques. Dans un Etat de police, les gouvernants enfreignent les lois comme bon leur semble, et peuvent ordonner et commander en violation manifeste du droit²¹. Dans ce même contexte, le respect des droits s'impose à l'Etat qui se voit obligé de les créer, les faire appliquer et sanctionner toutes formes de violation.

C'est dans le même sens qu'il importe de plaider pour le respect des droits de la femme, impliquant la présence d'un juge qui disposent de toutes les garanties d'une réelle autonomie. Nous pouvons logiquement comprendre que l'Etat peut être véritablement soumis au droit que si les règles juridiques voient leur application contrôlée²². Sans la sanction, l'Etat de droit équivaut à une coquille vide et ne renferme pas d'effets pratiques considérables. Ceci confirme le fait que l'Etat de droit est celui dans lequel tous les individus ou collectivités ont leurs activités déterminées et sanctionnées par le droit²³.

Pour éviter toute confusion, nous nous remettons à la doctrine de l'autolimitation de l'Etat, exprimée dans le vieil adage latin « *patere legem quem ipse fecisti* », qui signifie « respecte la règle que tu as faite »²⁴. Une fois édictés, les droits s'imposent à tous, même aux dirigeants, personne n'est au-dessus des lois, dit-on²⁵. Bien que l'Etat se trouve, à l'origine des droits et est de plus chargé de veiller à leur respect, il reste à travers ses institutions politiques et administratives, soumis à leur respect²⁶. Il n'y a pas d'autorité supérieure à celle de la loi²⁷. Les gouvernants ne règnent que par elle et ce n'est qu'au nom de la loi qu'ils peuvent exiger l'obéissance. Rivero affirme à juste titre que « la puissance exécutive est celle qui permet d'assurer l'exécution des lois »²⁸. L'Etat de droit implique que l'administration soit soumise au respect des droits.

1.2.2. L'Etat qui agit au moyen du droit

Considéré comme un ensemble des normes régissant le fonctionnement d'une société, le droit prend la forme d'un instrument au service de l'Etat envisagée comme la forme d'organisation administrative²⁹. L'Etat de droit désigne ainsi un Etat dont le pouvoir est fondé sur le respect du droit mais aussi limité par le droit³⁰, à travers un ensemble des droits fondamentaux bénéficiant d'une reconnaissance internationale³¹.

Une autre approche de l'Etat de droit est celle qui fait penser à un système politique impliquant une hiérarchie des normes juridiques³², et un encadrement par la loi de la souveraineté de l'Etat garantissant les droits. L'Etat agit au moyen du droit en ce que l'existence des droits suppose celle de l'appareil d'Etat en vue de les instituer (parlement), veiller à son observation (police, parquet), trancher et punir en cas de violation

¹⁷ CARPANO E, *Etat de droit et droits européens. L'évolution du modèle de l'Etat de droit dans le cadre de l'eupéanisation des systèmes juridiques*, L'Harmattan, Paris, 2005, p.111.

¹⁸ CARRE DE MALBERG R, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, 2^{ème} tome, Paris, 1920 et 1922, Librairie du Recueil Sirey, p.65.

¹⁹ PORTELLI H., *Droit constitutionnel*, 5^{ème} Edition, Paris, Dalloz, 2003, n°30, p.23.

²⁰ BARTHELEMY J, *Du régime parlementaire en France sous Louis XVIII et Charles X*, Paris, 1904, éd. Giard et Brière, p.9.

²¹ DJOLI ESENG'EKELI J, *Droit constitutionnel, Tome I, Principes structuraux*, Kinshasa, EUA, 2009, p.4

²² *Ibidem*, p.106.

²³ HAYEK F. A., *Op.cit.*, p.78

²⁴ VUNDUAWA te PEMAKO F, *Traité de Droit Administratif*, Bruxelles-Kinshasa éd. Larciens-Afrique édition, 2007, p.196.

²⁵ MULUMBA KATCHY, *Introduction à l'étude du droit : droit privé*, notes polycopiées, Kinshasa, Unikin, 2011, p.52.

²⁶ MUYABO NKULU KALENGA, « La femme et les droits de l'Homme », in Acte du colloque, Kinshasa, n°3,2003, p.56.

²⁷ RAYNAUD Ph, *Le Juge et le Philosophe*, Paris, Armand Colin, 2008, p.158

²⁸ RIVERO J, *Droit Administratif*, Paris, éd. Dalloz, 1993, p. 82.

²⁹ BILLIER J-C et MARYIOLI A, *Histoire de la philosophie du droit*, Paris, Armand Colin, 2001, p.33.

³⁰ HAYEK F. A., *Op.cit.*, p.89.

³¹ RIVERO J, *Op.cit.*, p.92.

³² KELSEN H, *Op.cit.*, p. 109.

(cours et tribaux).

L'Etat de droit implique donc de la part des institutions politiques et administratives, l'accomplissement des rôles et missions de nature à consolider la protection et à favoriser la promotion des droits. Ensemble des normes et des structures qui déterminent les façons de se conduire à un moment donné, le droit constitue un instrument au service de l'Etat³³ et participe à la régulation de celui-ci de plusieurs manières :

- le droit est le soubassement et la raison d'être de l'ordre social légitime. Ainsi, la loi, une des sources pertinentes du droit, établit ce qui est recommandé et ce qui est interdit dans la société ;
- le droit est un moyen de lutte contre la violence sous quelle que forme ce soit, allusion étant faite à l'appareil de contrainte et de coercition dont dispose l'Etat ;
- le droit se révèle également dans sa dimension sanctionnatrice, par lui, l'Etat réprime les violations de la loi en exigeant la réparation du dommage causé et ou en condamnant à des peines³⁴.

Il s'ensuit qu'au socle de l'Etat, se trouve un ensemble des règles juridiques dont notamment la constitution. En RDC, s'il faut déjà dire un mot sur les droits de la femme, la constitution en vigueur apporte des innovations remarquables en cette matière³⁵. Seulement, les lois et règlements semblent ne pas suivre cette évolution à telle enseigne que les dispositions discriminatoires continuent à occuper une place de choix tant dans certains textes légaux et réglementaires que dans la pratique judiciaire congolaise³⁶.

De ce qui précède, point n'est besoin de douter sur le fait que l'Etat de droit n'évoque pas seulement un ordre juridique hiérarchisé, mais aussi et surtout la nécessité pour les gouvernants d'agir conformément au droit. Ceci traduit l'idée que le droit constitue le miroir de l'action de puissance publique, la justification par excellence de ses interventions et ce, dans le seul but de ne pas céder au règne de l'arbitraire.

II. ENTRE LA CONSTRUCTION FORMELLE ET LE VECU SUBSTANTIEL DE L'ETAT DE DROIT EN REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO

Bien au-delà de la vision et formelle de l'Etat de droit, l'efficacité d'une règle de droit n'est pas à rechercher uniquement dans son contenu, riche soit-il, encore moins dans la charpente institutionnelle mise en place pour en assurer le respect et l'application, mais aussi et surtout dans la capacité de répondre aux besoins de la société où elle est censée s'appliquer³⁷. Le droit, loin de s'enfermer dans un modèle figuratif des normes assorties des sanctions, se définit aussi comme un outil du système culturel, car en réalité, son impact sur ses destinataires reste quasi tributaire de sa conformité avec le fondement mythologique d'une société³⁸.

En effet, d'après Emile Durkheim, le droit s'élabore dans les entrailles de la société, et le juriste ne fait que réglementer un travail réalisé en dehors de lui³⁹. Jacques Djoli eseng'Ekel écrit à juste titre que « le droit n'est ni les règles, ni les institutions mais ce qu'on en fait. Et cette pratique est le reflet d'une centralité sotériologique. Le droit ne peut prospérer sans fondement mythologique ou axiologique l'imprégnant des valeurs qui fertilisent l'imaginaire collectif [...] Mieux le droit apparaît plutôt comme un ensemble des pratiques qui reçoivent l'accord général, le texte n'étant que l'expression ou le moyen, souvent incomplet de discerner cet accord »⁴⁰. Au-delà du préambule et de l'exposé des motifs, la constitution du 18 Février 2006, révisée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011, met au centre de ses préoccupations la question de l'Etat de droit. C'est ce qu'elle exprime aussi clairement à l'alinéa 1 de son article 1^{er}, lequel revient sur les attributs intrinsèques de ce vaste pays en ces termes : « La République Démocratique du Congo est, dans ses frontières du 30 juin 1960, un Etat de droit, indépendant, souverain, uni et indivisible, social, démocratique et laïc ».

Comme nous pouvons l'observer, au nombre de ces attributs, se trouve en premier lieu voire en rang utile, « l'Etat de droit ». Même si la lecture et l'analyse des commentaires faits à propos de l'élaboration de cette constitution ne permettent pas de comprendre le choix du constituant, celui de commencer par ce qualificatif, nous pensons que ce n'est pas un fruit du hasard, encore moins un concours des circonstances. L'Etat de droit s'érige, de nos jours, en une valeur sur laquelle viennent s'attacher certaines exigences

³³ MATADI NENGA GAMANDA, *Eléments de Philosophie du droit*, Kinshasa, éd. Droit et idées nouvelles, 2013, p.12

³⁴ HAYEK F, *Op.cit.*, p.126.

³⁵ Constitution du 18 février 2006, *Op.cit.*, Art. 12, 13 et 14.

³⁶ BOLIE NONKWA O, *Op.cit.*, p.56.

³⁷ Lire, à cet effet, S. MAPPA, *Le savoir occidental au défi des cultures africaines : Former pour changer ?*, Paris, Karthala, 2005, p. 27.

³⁸ *Idem*, p. 28.

³⁹ J-C. FILLOUX, « Émile Durkheim », *Perspectives : revue trimestrielle d'éducation comparée*, vol. XXIII, no 1-2, 1993, p. 305-322.

⁴⁰ J. DJOLI ESENG'EKELI, « Etiologie et histologie de l'anomie du droit constitutionnel en Afrique », *Revue Africaine de la démocratie et de la gouvernance*, IDGPA, vol. 3, n° 3 et 4, 2016, p. 43.

imposées à l'Etat, nous citons : la séparation des pouvoirs, la proclamation de droits de l'homme et des libertés fondamentales, le contrôle de constitutionnalité qui constitue lui-même le soubassement du respect de la hiérarchie des normes. Aussi, suivant les termes de Pierre Pactet et de Ferdinand- Merlin Soucramanien, l'Etat de droit implique-t-il un encadrement juridique du pouvoir, l'indépendance de l'autorité juridictionnelle, une finalité humaniste et libérale des institutions et des normes⁴¹. Dans le même ordre d'idées, Jean Gicquel indique que « l'activité politique relève de la règle juridique, et non plus du bon plaisir ou de caprice ; de cette vision découle l'Etat de droit, c'est-à-dire l'Etat soumis au droit, au sein duquel les citoyens sont protégés de l'arbitraire par la sécurité juridique ».

En d'autres termes, la soumission de l'Etat au droit reste l'élément clé du fonctionnement de tout pouvoir exercé sur le fondement d'une constitution et des lois conformes, d'un point de vue formel et matériel à cette dernière, et dans le but de garantir la dignité de l'homme, la liberté, la justice et la sécurité juridique⁴².

Devenu quasi incontournable tant dans l'exercice du politique que dans les rapports verticaux qui se créent entre les gouvernements et les gouvernés, l'Etat de droit prend, à notre avis, les allures de l'attribut le plus important de l'Etat. Jusqu'avant la constitution du 18 Février 2006, il sied de reconnaître qu'en dépit de la richesse qu'elle porte en elle, l'Etat de droit n'a presque jamais été évoqué sur le plan de l'écriture constitutionnelle.

Felix Vunduaawe te Pemako et Mboko Dj'andima écrivent à ce propos : « la République Démocratique du Congo est constitutionnellement qualifiée d'Etat de droit. Ce qualificatif dépasse le simple niveau d'Etat de droit formel qui implique soit leur contenu ... Mais lorsqu'on sait qu'aujourd'hui, la constitution, assise de l'Etat, a un double contenu, les droits fondamentaux garantis aux citoyens et les règles d'organisation de l'exercice du pouvoir par les gouvernants, l'Etat de droit dont il est question à l'article 1^{er} alinéa 1^{er}, de la constitution ne peut être qu'un Etat suffisamment qualitatif, construit dans l'intérêt des citoyens, c'est-à-dire un Etat de droit substantiel qui met l'accent sur le respect des principes et valeurs fondamentaux⁴³. On peut noter à leur suite qu'en qualifiant d'Etat de droit un pays, le constituant tend à insister non seulement sur la soumission d'un Etat aux normes juridiques qu'il crée, mais aussi et encore sur le rôle du juge constitutionnel dans la sauvegarde et la suprématie de la constitution ainsi que dans la protection et la mise en œuvre des droits et libertés des citoyens. Au demeurant, le fait pour le constituant d'affirmer que la République Démocratique du Congo est un Etat de droit, laisse entrevoir l'idée de vouloir bâtir un nouveau type d'Etat, celui où le droit a réellement sa place et joue son rôle de gardien des valeurs fondamentales de l'homme et du peuple.

2.1. Promotion des droits et des libertés fondamentaux

Il n'est guère étonnant de faire nôtre le point de vue d'A. Kamukuni Mukinayi : « Parmi les spécialités les plus visibles, la richesse et la variété des droits fondamentaux de l'Homme sont à l'avantage de la constitution du 18 Février 2006 »⁴⁴. Pour M. Wets'okonda Koso Senga, le nombre d'articles consacrés aux droits de l'homme est un signe qui ne trompe pas : 56 articles sur les 229 que compte la constitution, soit une moyenne de 24 pourcent⁴⁵, comme pour indiquer que ce texte présente le catalogue des droits de l'homme le plus riche qu'ait connu la République Démocratique du Congo⁴⁶. S'il faut mettre en exergue l'idée que toute constitution a pour finalité, nonobstant la diversité de matières qu'elle peut renfermer, l'émergence d'un Etat où les citoyens sont protégés, et leurs droits reconnus, nous pouvons conclure que celle du 18 février 2006 mérite d'être comptée parmi les progrès notables en vue d'instaurer un véritable Etat de droit.

Il n'y a pas de peine à relever non seulement l'indication et l'énumération des droits civils et politiques dits de la première génération, des droits économiques, sociaux et culturels dits de la deuxième génération, mais aussi l'apparition des droits nouveaux. De manière générale, et à faire une méticuleuse lecture du titre II de la constitution, il paraît évident voire certain qu'à la différence de ses devancières, la constitution du 18 février 2006 n'a pas voulu créer un quelconque doute quant à la consécration effective de droits de l'homme les plus remarquables. Soucieux de consolider l'assertion selon laquelle la République Démocratique du

⁴¹ PACTET P. et MELIN SOUCRAMANIEN F., *Droit constitutionnel*, 23^{ème} éd., Paris, Armand Colin, 2004, p.121.

⁴² STERN K., *Dasstaatsrecht der BundersrepublikDeutschland*, 2^{ème} éd., 1984, cité par CHEVALLIER J., *L'Etat de droit*, LGDJ, 4^{ème} éd., 1999, p.72.

⁴³ VUNDUAWE te PEMAOK F et MBOKO DJ'ANDIMA J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, Vol. 2, Bruxelles, Académia - l'Harmattan, 2012, p.1021

⁴⁴ KAMUKUNI MUKINAYI A., *Droit constitutionnel congolais, presses universitaires africaines*, Kinshasa, 2011, p.120.

⁴⁵ WETSH'OKONDA KOSO SENG M., *Les perspectives des droits de l'Homme dans la constitution congolaise du 18 Février 2006*, Kinshasa, CDHC, 2006., p.14.

⁴⁶ Il sied de noter que 21 articles étaient consacrés aux droits de l'Homme dans la loi fondamentale du 17 Juin 1960 sur les libertés publiques, 35 dans la constitution du 1^{er} Août 1964 ; 14 dans la constitution du 24 Juin 1967, 23 dans l'acte constitutionnel harmonisé, 24 dans l'acte constitutionnel de la transition et 48 dans la constitution de la transition du 04 Avril 2003.

Congo est un Etat de droit, le constituant souligne que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrés dans la constitution s'impose aux pouvoirs publics et à toute personne⁴⁷. A cet effet, le respect de ces droits et libertés sous l'angle vertical et horizontal, constitue un moyen efficace de l'émergence d'un Etat soumis au droit.

Un autre élément qui ne peut pas passer sous silence est l'interdiction faite au pouvoir constituant d'envisager une révision constitutionnelle ayant pour but ou pour effet de réduire les droits et libertés de la personne.

Cette interdiction fait partie des matières substantielles qui échappent à toute révision telles que prévues à l'article 220 de la constitution. C'est ce qu'Anne-Marie Cohendet appelle « Conditions essentielles de l'existence d'un Etat de droit démocratique »⁴⁸. Enfin, la place de l'Etat de droit se trouve accentuer par la consécration, dans le droit positif congolais, de l'expression « droits fondamentaux » signifiant ainsi les droits garantis par la constitution et les traités internationaux. Son article 12, alinéa 1^{er}, dispose : « le respect des droits consacrés dans la présente constitution s'impose aux pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire de la République et des provinces ». Dans ces conditions, indiquent Vunduawe te Pemako F. et Mboko Dj'andima J-M, tous les pouvoirs constitués sont tenus de respecter les statuts des gouvernés garanti par la constitution, la violation des droits et libertés constitutionnellement protégé ; étant sanctionnée, selon le cas par le juge constitutionnel ou administratif⁴⁹.

2.2. Contrôle de constitutionnalité des lois

Etant un corps des règles obligatoires, et se trouvant au sommet de la pyramide des normes juridiques, la constitution mérite une protection particulière. D'où la nécessité d'un contrôle efficace et effectif de constitutionnalité, sans lequel une constitution n'est plus qu'un simple parchemin sur lequel on peut raturer et même dénaturer le contenu sans crainte d'une quelconque sanction. La constitution du 18 février 2006, révisée par la loi n°11/002 du 20 Janvier 2011, réserve à ce contrôle une place non négligeable, et apporte quelques innovations majeures, dans la perspective de la consolidation de l'Etat de droit, un des attributs de l'Etat congolais tel que l'affirme l'article 1^{er}, alinéa 1.

Elle organise, avec précision et clarté, le contrôle a priori et par voie d'action, de conformité à la constitution des règlements intérieurs de deux chambres du parlement⁵⁰, et du congrès,⁵¹ ceux de la CENI et du CSAC⁵². Le même type de contrôle est envisagé à l'égard des lois auxquelles la constitution confère le caractère de loi organique Aussi, faut-il indiquer que suivant l'article 160 alinéa 3 de la constitution, les lois ordinaires peuvent également être déférées, avant leur promulgation, à la cour constitutionnelle aux fins d'examen de la constitutionnalité. En pareil cas, la faculté de saisir cette juridiction n'est pas ouverte à toute personne. Seuls le Président de la République, le premier ministre, le président de l'assemblée nationale, le président du sénat ou le dixième des députés ou des sénateurs disposent de cette prérogative.

Commentant cette dernière assertion, Vunduawe te Pemako et Mboko Dj'andima indiquent que « le recours visant à faire déclarer une loi à promulguer non conforme à la constitution est conçu dans le but de protéger le domaine réservé au pouvoir réglementaire contre les empiétements du législateur⁵³. S'il est vrai que le contrôle a priori semble être matériellement limitée, et les personnes habilitées pour saisir la cour à cet effet sont limitativement énumérées, il importe cependant de reconnaître que le contrôle de constitutionnalité des lois ordinaires, des actes ayant force de loi et des édits se passe principalement a posteriori, par voie d'action ou par voie d'exception, selon le cas⁵⁴. C'est ce qui ressort de la lecture combinée des articles 160, alinéa 1^{er} et 162 de la constitution sous rubrique.

⁴⁷ Article 60 de la Constitution 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 (Textes coordonnés), JORDC, Kinshasa, n° 3, 1er février 2011, col.1 à

⁴⁸ COHENDET A-M, *op.cit.*, p.328

⁴⁹ VUNDUAWE te PEMAKO F. et MBOKO DJ'ANDIMA J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, Tome 1, Louvain-La-Neuve, Académia- L'Harmattan, 2012., p. 366

⁵⁰ L'article 112 alinéa 3 dispose : « avant d'être mis en application, le règlement intérieur est obligatoirement transmis par le bureau provisoire de la chambre intéressée à la cour constitutionnelle qui se prononce sur sa conformité à la constitution dans un délai de quinze jours. Passé ce délai, le règlement intérieur est réputé conforme.

⁵¹ Ce qui vient d'être écrit à la note précédente mérite d'être repris ici, à la seule différence que pour le règlement intérieur du congrès, la cour est saisie par le président du congrès.

⁵² Article 160 alinéa 2 de la de la Constitution 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 (Textes coordonnés), JORDC, Kinshasa, n° 3, 1er février 2011, col.1 à 5.

⁵³ VUNDUAWE te PEMAKO F. et MBOKO DJ'ANDIMA J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, Vol. 2, *op.cit.*, p.1052.

⁵⁴ TURPIN D., *Droit constitutionnel*, 1ère édition, Paris, PUF, 1992., p. 125.

Une autre avancée significative à mettre à l'actif de cette constitution est ce droit reconnu à toute personne, agissant par voie d'action ou d'exception, de saisir la cour constitutionnelle pour inconstitutionnalité de tout acte législatif ou réglementaire⁵⁵. Il n'y a pas autre explication à donner si ce n'est de mettre en exergue le souci du constituant de voir émerger l'Etat de droit.

Enfin, le risque serait grand de clore ce commentaire sans évoquer le contrôle de constitutionnalité à l'égard de traités et accords internationaux. Il ressort, en effet de la lecture de l'article 216 de la constitution du 18 février 2006, révisée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011, qu'un traité ou un accord international peut être déféré à la cour constitutionnelle avant ratification ou approbation ; si celle-ci le déclare non conforme à la constitution en tout ou en partie, l'autorisation de la ratifier ou de l'approuver ne pourra intervenir qu'après la révision de la constitution. Cette procédure permet de faire contrôler la constitutionnalité d'un engagement international avant que la loi qui en autorise la ratification soit examinée par le parlement⁵⁶.

2.3. *L'égalité de tous sous la constitution du 18 février 2006*

Bien que non repris dans le préambule de la constitution du 18 février 2006, le principe d'égalité trouve un ancrage constitutionnel indéniable. Il apparaît de manière explicite, dans les cinq premières dispositions du titre II qui traite de droits humains de libertés fondamentales et des devoirs du citoyen et de l'Etat. Aussi, est-il important de rappeler que même si l'exposé des motifs et le préambule n'en font pas état explicitement, ce principe s'avère être l'épicentre de la constitution en ce que plusieurs dispositions trouvent leur raison d'être dans le souci de préserver un traitement égal des citoyens tant dans la jouissance et l'exercice des droits que dans la soumission aux devoirs envers l'Etat et leurs concitoyens. C'est ce qu'exprime le premier volet de l'article 66 de la constitution : « Tout congolais a le devoir de respecter et de traiter ses concitoyens sans discrimination aucune ».

Cette assertion se fonde sur l'idée que divers instruments internationaux et régionaux auxquels la RDC a adhéré insistent sur la nécessité voire l'obligation faite aux Etats de traiter les hommes de la même façon, avec la même dignité pour la simple raison que ces derniers disposent de mêmes droits et sont soumis aux mêmes devoirs. Ayant une valeur supérieure aux lois suivant les modalités prévues à l'article 215 de la constitution, ces traités et accords ont fait du principe d'égalité la clé de voûte des rapports humains. La déclaration universelle des droits de l'homme, pour ne prendre que son cas, dispose à son article premier que tous les êtres humains naissent libres et égaux, en dignité et en droits. Si cette déclaration ne présente pas les caractéristiques d'une norme contraignante⁵⁷, son caractère de résolution de l'assemblée Générale ne peut être résumé au fait qu'elle ne lie pas les Etats membres⁵⁸. Dans ce sens René Cassin lui assigne deux missions, à savoir « manifester son potentiel sur le plan international et son influence politique sur les constitutions et législations nationales »⁵⁹. En République Démocratique du Congo, par exemple, elle est souvent reprise dans le préambule de textes constitutionnels, et à ce titre, elle permet de comprendre à quel point légalité constitue une valeur constructive d'un Etat soumis au droit.

Il résulte de cette multiplicité de sources textuelles que le principe d'égalité ne s'applique ni avec la même intensité, ni selon les mêmes règles d'une matière à l'autre. En effet, il existe des domaines où l'application de ce principe est rigoureuse. Ainsi, les différences de situation ne pourraient justifier de différences de traitement, on ne les justifie que s'il est démontré qu'une exigence constitutionnelle impose une modulation. Nous citons à titre illustratif, les droits politiques, notamment le droit d'élire et celui d'être élu. Les seules différenciations admises par la constitution du 18 février 2006 (article 72, 102, 106 ...) touchent à l'âge, à la possession de la plénitude des droits civils et politiques... Si l'article 11 reprend l'incise selon laquelle « tous les êtres humains libres et égaux en dignité et en droits, l'article 12 quant à lui dispose que : « tous les congolais sont égaux devant la loi et ont droit à une égale protection des lois. L'article 13 s'inscrit dans la lutte contre toutes formes de discrimination, qu'elle résulte de la loi ou d'un acte de l'exécutif, en raison de sa religion, de son origine familiale, de sa condition sociale, de sa résidence, de ses opinions ou de ses convictions

⁵⁵ Article 162 alinéa 2 de la Constitution 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 (Textes coordonnés), JORDC, Kinshasa, n° 3, 1er février 2011, col.1 à 5.

⁵⁶ VUNDUAWE te PEMAKO F. et MBOKU DJ'ANDIMA J-M, *Droit constitution du Congo, Textes et documents fondamentaux*, Vol. 2, op.cit., p. 1053.

⁵⁷ Analyse retenue notamment par le Conseil d'Etat français, selon lequel « la seule publication faite au journal officiel du 09 Février 1949 du texte de la Déclaration Universelle des droits de l'Homme ne permet pas de ranger cette dernière au nombre des textes diplomatiques qui, ayant été ratifiés et publiés en vertu d'une loi, ont aux termes de l'article 55 de la constitution du 04 Octobre 1958, une autorité supérieure à celle de la loi interne (CE, 23 Novembre 1984, ROUJANSKY, Rec., p. 383).

⁵⁸ MAMPUYA KANUNK'a TSHIABO A., « Le système onusien de protection des droits de l'Homme. Introduction Générale », *Droits de l'Homme et Droit International Humanitaire*, Séminaire de formation cinquantenaire de la DUDH, du 18 novembre au 10 décembre 1998, Kinshasa, PUK, 1999, p. 33. CASSIN, « La déclaration universelle ... », pp. 291 & 292.

⁵⁹ AZAMA LANA, *Précis de droit fiscal zaïrois*, Kinshasa, éd. Cadicec, 1986, p. 99.

politiques, de son appartenance à une race, à une ethnie, à une tribu, à une minorité culturelle ou linguistique... ». Enfin, l'article 14 formalise la parité homme-femme, en insistant notamment sur l'élimination de discrimination à l'égard de celle-ci, la promotion et la protection de ses droits.

Cependant, il ne faut pas perdre de vue que le principe d'égalité commande, dans d'autres domaines, des modulations en fonction de certaines caractéristiques. L'article 65 de la constitution met en exergue le devoir de tout congolais de s'acquitter de ses impôts et taxes. Or, en matière fiscale, selon les propos de Azama Lana, la contribution aux dépenses d'administration doit être répartie entre tous les citoyens en raison de leurs facultés⁶⁰. En d'autres termes, l'effort fiscal et, plus généralement, les sujétions imposées dans l'intérêt général, doivent croître avec l'importance des ressources. Aussi, les articles 13 et 14 de la constitution, qui traitent de la lutte contre toutes formes de discrimination, ne suffisent pas pour anéantir la thèse selon laquelle « l'accès aux places et emplois publics est ouvert à tous les citoyens selon leurs capacités et sans autre distinction que celle de leurs vertus ou de leurs talents ».

2.4. L'indépendance du pouvoir judiciaire sous la constitution du 18 février 2006

La constitution du 18 février 2006 réaffirme l'indépendance du pouvoir judiciaire dont les membres sont gérés par le conseil supérieur de la magistrature désormais composé de seuls magistrats. Pour rappel, et comme l'indique si bien Antoine Rubbens, cette indépendance résulte non seulement de la séparation des pouvoirs, mais encore des garanties statutaires qui mettent les juges à l'abri des pressions ou menaces qui pourraient peser sur leur faculté de juger. En effet, précise l'alinéa 1^{er} de l'article 149, « le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif ». Sans revenir sur le débat autour de la portée « du pouvoir judiciaire », nous affirmons que cette indépendance ne concerne que les juges ou les magistrats du siège, lesquels, aux termes de l'article 150 alinéas 2, ne sont soumis dans l'exercice de leur fonction qu'à l'autorité de la loi.

Aussi, la garantie d'indépendance du pouvoir judiciaire, mieux du juge est tirée de l'article 151 de la même constitution qui interdit d'abord, le pouvoir exécutif, de donner d'injonction au juge dans l'exercice de sa juridiction, de statuer sur les différends, d'entraver le cours de la justice et s'opposer à l'exécution d'une décision de justice, et ensuite le pouvoir législatif de statuer sur des différends juridictionnels, de modifier une décision de justice, de s'opposer à son exécution, ou d'agir dans une affaire judiciaire en cours en édictant une loi rétroactive.

En outre, l'inamovibilité du juge constitue un des points sur lesquels on s'appuie pour vanter son indépendance. Sachant qu'il ne peut être déplacé que par une nomination nouvelle ou à sa demande ou par rotation motivée décidée par le conseil supérieur de la magistrature, le juge s'entoure d'une garantie suffisante, lui permettant d'accomplir les devoirs de son ministère, en toute autonomie. L'indépendance de la justice exige donc, en plus d'un salaire décent pour les magistrats, qu'aucun autre pouvoir ne se mêle ni dans la désignation des magistrats, ni dans leur transfert, ni dans leur promotion, ni dans les mesures disciplinaires à leur encontre, ni dans leur révocation.

De toutes ces dispositions se dégage l'idée que l'indépendance du pouvoir judiciaire s'analyse comme corollaire du principe de la séparation des pouvoirs. Chaque pouvoir s'organise en son sein sans interférence d'autres pouvoirs, sous réserve d'un contrôle mutuel prévu par la constitution. Il incombe à toutes les institutions, gouvernementales et autres, de respecter l'indépendance du pouvoir judiciaire. C'est ici le lieu d'indiquer qu'à nom de son indépendance, le juge règle les affaires dont il est saisi impartialement, d'après les faits et conformément à la loi, sans restrictions, et sans être l'objet d'influences, incitations, pressions, menaces ou interventions indues, directes ou indirectes, de la part de qui que ce soit ou pour quelque raison que ce soit.

CONCLUSION

Pour clore cette réflexion, il sied de retenir que l'Etat de droit s'oppose à l'Etat de fait ou à l'Etat policier. Il trouve son origine dans la doctrine allemande de la fin du XIX^{ème} siècle, mais dont on remonte les traces déjà chez les publicistes français du XVIII^{ème} siècle qui fondent sur le droit naturel, les limites à apporter au droit positif⁶¹.

Un Etat de droit se caractérise par la limitation de la puissance publique de l'Etat et sa subordination à l'ordre juridique établi. La puissance publique édicte les normes qui s'imposent à elle-même et à tous les citoyens. Ces derniers, leurs droits et libertés fondamentaux doivent impérativement être garantis, et la séparation des pouvoirs observée.

⁶⁰ NTUMBA LUABA LUMU, *Droit constitutionnel général*, édition Universitaires Africaines, Kinshasa, 2007, p57

BIBLIOGRAPHIE*Texte juridique*

- Constitution du 18 février 2006, telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision des certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, JORDC, 52^{ème} année, n° special du 05 janvier 2011.

Doctrine

- AZAMA LANA, *Précis de droit fiscal zaïrois*, Kinshasa, éd. Cadicec, 1986
- AUBERT J-F, « De quelques limites au principe de la primauté des lois », in *Festschriftzum 70*, Zurich, 1981
- BARTHELEMY J, *Du régime parlementaire en France sous Louis XVIII et Charles X*, Paris, 1904, éd. Giard et Brière
- BENYEKHLEF K et all, *Une possible histoire de la norme: les normativités émergentes de la mondialisation*, Paris, les éditions Thémis, 2008
- BILLIER J-C et MARYIOLI A, *Histoire de la philosophie du droit*, Paris, Armand Colin, 2001
- BOLIE NONKWA O, *Evaluation de l'état d'application de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme au Zaïre*, Kinshasa, P.U.C, 1996
- CARPANO E, *État de droit et droits européens. L'évolution du modèle de l'État de droit dans le cadre de l'eupéanisation des systèmes juridiques*, L'Harmattan, Paris, 2005
- CARRE DE MALBERG R, *Contribution à la théorie générale de l'État*, 2^{ème} tome, Paris, 1920 et 1922, Librairie du Recueil Sirey
- DJOLI ESENG'EKELI J, *Droit constitutionnel, Tome I, Principes structuraux*, Kinshasa, EUA, 2009
- IRIGARAY L, *Femmes et hommes : une identité relationnelle différente, la place des femmes, les enjeux de l'identité et de l'égalité*, Paris, La découverte, 1995
- DJOLI ESENG'EKELI, J., « Etiologie et histologie de l'anomie du droit constitutionnel en Afrique », *Revue Africaine de la démocratie et de la gouvernance*, IDGPA, vol. 3, n° 3 et 4, 2016.
- FILLOUX, J-C., « Émile Durkheim », *Perspectives : revue trimestrielle d'éducation comparée*, vol. XXIII, no 1-2, 1993
- KAMUKUNI MUKINAYI A., *Droit constitutionnel congolais*, presses universitaires africaines, Kinshasa, 2011.
- Kelsen H, *Théorie pure du droit*, Paris, L.G.D.J, 1999
- LABANA LASAY'ABAR, « L'impact des droits des femmes sur la cohésion nationale et la paix civile », in *la Promotion des droits de la femme. Une stratégie pour la paix en République Démocratique du Congo*, Konrad Adenauer Stiftung, Kinshasa, 2000
- MAMPUYA KANUNK'a TSHIABO A., « Le système onusien de protection des droits de l'Homme. Introduction Générale », *Droits de l'Homme et Droit International Humanitaire*, Séminaire de formation cinquantenaire de la DUDH, du 18 novembre au 10 décembre 1998, Kinshasa, PUK, 1999, p. 33. CASSIN, « La déclaration universelle ... »
- MATADI NENGA GAMANDA, *Eléments de Philosophie du droit*, Kinshasa, éd. Droit et idées nouvelles, 2013
- MPUNDU A-M, *Droits et promotion de la femme*, Kinshasa, éd. Epiphanie, 1996
- MULUMBA KATCHY, *Introduction à l'étude du droit : droit privé*, notes polycopiées, Kinshasa, Unikin, 2011
- MUYABO NKULU KALENGA, « La femme et les droits de l'Homme », in *Acte du colloque*, Kinshasa, n°3, 2003

- PACTET P. et MELIN SOUCRAMANIEN F., *Droit constitutionnel*, 23^{ème}éd., Paris, Armand Colin, 2004
- PORTELLI H., *Droit constitutionnel*, 5^{ème} Edition, Paris, Dalloz, 2003, n°30
- RAYNAUD Ph, *Le Juge et le Philosophe*, Paris, Armand Colin, 2008
- RIVERO J, *Droit Administratif*, Paris, éd. Dalloz, 1993
- MAPPA, S., *Le savoir occidental au défi des cultures africaines : Former pour changer ?*, Paris, Karthala, 2005
- STERN K., *Dasstaatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2^{ème} éd, 1984, cité par CHEVALLIER J., *L'Etat de droit*, LGDJ, 4^{ème} éd., 1999
- SULLEROT E, *La femme dans le monde moderne*, Paris, Hachette, 1970
- TERRY O, *Le droit international, le droit européen, et la hiérarchie des normes*, Paris, P.U.F, 2004
- TURPIN D., *Droit constitutionnel*, 1^{ère} édition, Paris, PUF, 1992
- VUNDUAWE te PEMAKO F. et MBOKO DJ' ANDIMA J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, Tome 1, Louvain-La-Neuve, Académia- L'Harmattan, 2012
- VUNDUAWE te PEMAKO F et MBOKO DJ' ANDIMA J-M, *Droit constitutionnel du Congo. Textes et documents fondamentaux*, Vol. 2, Bruxelles, Académia - l'Harmattan, 2012
- VUNDUAWE te PEMAKO F, *Traité de Droit Administratif*, Bruxelles-Kinshasa éd. Larciens-Afrique édition, 2007
- WETSH'OKONDA KOSO SENG M., *Les perspectives des droits de l'Homme dans la constitution congolaise du 18 Février 2006*, Kinshasa, CDHC, 2006.