

DE LA DECHEANCE DE MANDAT ET IRRECEVABILITE DE CANDIDATURE POUR CAUSE D'INDISCIPLINE AU PARTI POLITIQUE, EN DROIT CONGOLAIS

Par :

1. NSOLOTSHI MALANGU (Chef de Travaux à l'Université de Kabinda et Avocat au Barreau de Mbujimayi) ;
2. MULONDA MUANA-NDJIBU HUGO (Assistant à l'Université officielle de Mbujimayi et Avocat au Barreau de Mbujimayi), et
3. MBOMBO BAKENDA José (Assistant à l'Université officielle de Mbujimayi et Avocat au Barreau de Mbujimayi)

I. Introduction

Certaines dispositions légales et règlementaires en RDC consacrent la déchéance du mandat et l'inéligibilité politique pour cause d'indiscipline au sein du parti, afin de sanctionner notamment le fait d'avoir quitté délibérément ou d'avoir présenté sa candidature en dehors du parti sur la liste duquel on a été élu. Il en est ainsi par exemple, de la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution qui édicte en son article 1^{er} dernier alinéa que : « *le député national, le sénateur ou le suppléant qui quitte délibérément son parti politique durant la législature est réputé avoir renoncé à son mandat parlementaire ou à la suppléance obtenus dans le cadre dudit parti politique* ».

Par ailleurs, la décision de la Commission électorale nationale indépendante n°002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015 portant mesures d'application de la loi électorale énonce en son article 34 que « **la présentation d'une liste par un regroupement politique s'effectue selon les règles suivantes ... un parti politique membre d'un regroupement politique, ne peut présenter une liste de candidat dans une circonscription électorale dans laquelle le regroupement a présenté une liste** ». Appliquant cette dernière disposition, la décision de la CENI n° 005/CENI/BUR/16 du 28 février 2016, a posé le principe selon lequel, un élu sur la liste d'un parti politique ne peut pendant l'exercice de ce mandat et sans avoir démissionné, se présenter comme indépendant ou comme membre d'un autre parti en concurrence et/ou en contradiction avec son parti ou son regroupement politique.

Il y a lieu de se demander là, si du point de vue juridique et logique, cette déchéance et inéligibilité sont réellement justifiées et conformes à la constitution de la République Démocratique du Congo qui ; d'une part consacre la liberté politique pour tout citoyen ; et d'autre part, reconnaît au peuple souverain primaire, le monopole d'octroi du mandat politique.

Il semble qu'il y a une conformité constitutionnelle relative et justifiée en ce qui concerne la déchéance de mandat pour celui qui a été élu sur la liste d'un parti et qui le quitterait délibérément. Cependant, il y aurait justement une inconstitutionnalité absolue quant à l'inéligibilité du candidat pour cause d'indiscipline envers le parti ou le regroupement politique.

Mais avant de démontrer cela, il est nécessaire d'analyser d'abord du point de vue de droit, le rapport entre un parti politique et le candidat élu ou à élire sur sa liste.

I. NATURE JURIDIQUE DU RAPPORT ENTRE UN PARTI POLITIQUE ET SON CANDIDAT (ELU)

Pour comprendre la portée et la nature juridique du rapport entre un parti ou un regroupement politique et son candidat (élu) en droit congolais, il faut rappeler d'abord les notions du parti politique et celles du candidat (élu) du point de vue juridique.

A. LE PARTI POLITIQUE

Sociologiquement, le parti politique est tout groupe d'individus organisé en vue de présenter de candidat aux élections et d'exercer le pouvoir de l'Etat.¹ Comme on le voit, ce qui caractérise un parti politique sociologiquement, c'est son objet (organisation) et ses buts (conquête et exercice du pouvoir étatique).²

Le droit étant lui-même social, sa définition du parti politique reprend les mêmes caractéristiques sociologiques mais en ajoutant une dimension formelle qui lui est naturellement particulière. En effet, l'article 2 de la loi n°04/002 du 15 mars 2004 sur les partis politiques dispose que *« aux termes de la présente loi, il faut entendre par parti politique, une association des personnes physiques de nationalité congolaise qui partagent la même idéologie et le même projet de société, en vue de conquérir et d'exercer démocratiquement et pacifiquement le pouvoir d'Etat. Les partis politiques concourent à l'expression du suffrage, à la formation de la conscience nationale et à l'éducation civique »*.

La particularité juridique de la définition du parti politique est qu'il est alors considéré comme *« une personne »*, ou *« un sujet de droit »* qui coexiste avec les êtres humains dans les relations sociales et qui a des intérêts distincts de ceux de ses membres. C'est ainsi que l'article 4 de la loi précitée énonce que *« les partis politiques constitués conformément à la présente loi, sont dotés de la personnalité juridique. Ils ont droit à un égal traitement par l'Etat, les services publics et par tout détenteur de l'autorité publique »*.

Cette personnalité juridique du parti résulte plus de la forme que de l'objet ou buts de l'association. C'est ainsi qu'une association par exemple religieuse mais qui se serait constituait selon la procédure des partis politiques, sera juridiquement considérée comme tel jusqu'à la décision contraire ; quand bien même elle n'est pas objectivement un parti politique. Et inversement, une association qui, en fait, est politique mais qui n'a pas rempli les formalités légale prévue à cet effet, ne sera jamais considérée juridiquement comme un parti politique. C'est pourquoi, l'article 3 alinéa 1^{er} de la même loi précise que *« les partis politiques se créent, s'organisent et exercent leurs activités librement sur toute l'étendue du territoire national dans le respect de la constitution, des lois et règlements de la République ainsi que de l'ordre public et des bonnes mœurs »*.

¹ David Beetham et Kevin Boyle ; Démocratie : questions et réponses, UNESCO, 1995, p. 20

² Wilhelm Hofmeister et Karsten Grabow ; Les partis politiques et la démocratie : Introduction à la formation politique ; éd. Konrad-Adenauer-Stiftung, avril 2013 p. 9

Ainsi, après que les articles 10 et 11 de la loi sur les partis politiques, ait posé les conditions de fond pour tout citoyen de créer un parti politique (être congolais de bonne moralité et en bonne santé physique et mentale, âgé de 25 ans au moins, jouissant de tous ses droits, résidant au Congo, n'ayant jamais été définitivement condamné pour une infraction intentionnelle, et détenteur du diplôme de graduat au moins ou justifiant d'une longue expérience politique avérée) ; les articles 12 et 13 de la même loi donnent la procédure à suivre et ses conséquences pour faire exister juridiquement un parti politique :

1^{ère} étape : Dépôt du dossier au ministère national de l'intérieur.

Les fondateurs déposent en 3 exemplaires et contre récépissé, le dossier de demande d'enregistrement au ministère de l'intérieur ; ce dossier contient la demande d'enregistrement, les procès-verbaux de l'assemblée constitutive et les statuts notariés et signés par au moins un membre fondateur par province, le projet de société, la déclaration du patrimoine et des ressources, la quittance de paiement de la taxe d'enregistrement et un dossier individuel complet pour chacun des membres fondateurs (lequel comprend : un CV, une attestation de naissance, un certificat de nationalité, un certificat médical délivré par 3 médecins, un certificat de bonne conduite, vie et mœurs, un extrait de casier judiciaire et une attestation de résidence).

2^{ème} étape : l'enregistrement du parti ou son tenant lieu.

Dans les 30 jours qui suivent le dépôt du dossier, le ministre délivre l'arrêté d'enregistrement du parti, si toutes les conditions de fond et de forme ont été respectées. Dans le cas contraire, le ministre invite, le cas échéant, les fondateurs à compléter ou à régulariser le dossier dans les 15 jours, faute de quoi, il prend l'arrêté de rejet dument motivé. Si à l'expiration du délai de 30 jours ouvrables après le dépôt, le Ministre est en défaut de décider, le parti politique est considéré comme enregistré d'office. Dans ce dernier cas, le Ministre est tenu de lui délivrer un arrêté d'enregistrement dans le délai de 15 jours, à défaut, le récépissé du dépôt tient lieu d'enregistrement. En cas de rejet, les membres fondateurs lésés peuvent, après un recours administratif infructueux auprès du même Ministre qui se prononce dans les 15 jours, introduire leur recours auprès de la Cour Suprême de Justice (en attendant l'installation du conseil d'Etat)³ dans le délai de 60 jours à dater de la notification de la décision de rejet. A cette occasion, la Cour Suprême de Justice statue, toutes affaires cessantes, dans les 15 jours ouvrables à compter du dépôt de la requête au greffe. Si elle déclare cette requête fondée, son arrêt tient lieu d'arrêté d'enregistrement et est notifié au Ministre ayant les Affaires Intérieures dans ses attributions. A défaut pour la Cour Suprême de Justice de se prononcer dans ce délai, la preuve du dépôt du recours au greffe tient lieu d'arrêté d'enregistrement.

En conséquence, l'arrêté d'enregistrement, le récépissé délivré par le Ministère de l'Intérieur, l'arrêt de la Cour Suprême de Justice ou la preuve du dépôt au greffe, selon les cas, emportent de plein droit reconnaissance officielle et octroi de la personnalité juridique.

³ La cour suprême de justice est actuellement dissoute par la constitution de 2006 et sa compétence administrative est conférée au conseil d'Etat, juridiction qui n'est pas encore installée. Lire les articles 154, 155 et 223 de ladite constitution.

Il ressort de cette analyse juridique que les partis politiques sont comme les autres associations des particuliers⁴ ; des personnes morales de droit privé auxquelles la loi garantit des droits civils et spécialement des droits politiques. En ce qui concerne les droits qui leurs sont garantis par les lois, les partis sont juridiquement sur le même pied d'égalité que les citoyens, autres sujets patentés des droits politiques.

De manière spéciale, la loi reconnaît expressément aux partis politiques, le droit de se présenter ou de concourir aux élections en présentant les listes de ses candidats par circonscription, pour conquérir et exercer démocratiquement le pouvoir de l'Etat.

En effet, l'article 6 al 3 de la constitution de 2006 et l'article 2 al 2 de la n°04/002 du 15 mars 2004 précitée disposent clairement que « **les partis politiques concourent à l'expression du suffrage** ». En outre, l'article 2 de la même loi précitée précise que les partis politiques sont des associations créées « **en vue de conquérir et d'exercer démocratiquement et pacifiquement le pouvoir de l'Etat** ».

De la sorte, un candidat élu sur la liste d'un parti, n'est pas le seul détenteur du pouvoir ainsi gagné, son parti l'est aussi ; et ce dernier n'exerce ce pouvoir que dans la mesure où le candidat se conforme à l'idéologie et au projet de société du parti. En d'autres termes, le peuple qui élut le candidat se trouvant sur la liste d'un parti est censé avoir confié le mandat et au parti et au candidat.

L'on ne peut pas penser que parce que le pouvoir détenu par l' élu appartient au peuple qui l'a élu, donc l' élu peut l'exercer simplement selon la volonté de celui-ci et non d'après les directives du parti. On doit plutôt penser que le même peuple a aussi élu le parti, son idéologie et son projet et que ce parti a aussi, vis-à-vis du même peuple, une responsabilité, celle d'exécuter son programme au travers les actions de son candidat élu. C'est d'ailleurs une des raisons pourquoi, dans les démocraties modernes où la vie politique est dominée par les partis, les élus ont un mandat libre et non un mandat impératif parce qu'ils font ce qu'ils pensent être juste et bon pour la société (le projet du parti) et n'ont aucune injonction à recevoir de leurs électeurs qui ne peuvent même pas leur retirer le mandat. Ce mandat de libre représentation de la société permet ainsi à l' élu d'être fidèle au parti en respectant ses règles et son projet sans pour autant trouver l'occasion de justifier son indiscipline au sein du parti, en invoquant la volonté de ses électeurs.

B. LE CANDIDAT ELU

Un candidat élu dans une élection au poste politique est celui qui a gagné un siège dans une circonscription d'après le mode du scrutin organisé. Les différents postes de pouvoir de l'Etat dont les animateurs doivent être élus en RDC sont : le Président de la République, les députés provinciaux, les sénateurs, les députés provinciaux, les gouverneurs et vice-gouverneurs, les conseillers urbains, les maires et maires-adjoints, les conseillers de commune, les conseillers de secteurs, les conseillers de chefferie, les bourgmestres et

⁴ Climats d'entreprise ; gestion organique d'une association, www.clymats.com, p. 4

bourgmestres adjoints, les chefs de secteurs et les chefs de secteurs adjoints.⁵ Du point de vue de la formule de détermination de l'élu, la loi électorale congolaise retient en tous, 3 modes de scrutins :

- Le mode majoritaire à un tour ; pour l'élection du président de la République et celle de député nationale dans les circonscriptions électorales à un seul siège (article 71 al1 de la constitution et articles 101 et 118 litera 1^{er} de la loi électorale). Dans ces élections uninominales (avec un seul siège par circonscription), le candidat indépendant ou du parti politique est proclamé élu par la juridiction compétente, lorsqu'il a obtenu plus de voix que les autres, sans qu'il ne soit nécessaire de réunir à lui seul, plus de la moitié des suffrages valablement exprimés ou la majorité absolue⁶.

- Le mode majoritaire à deux tours ; pour les élections des gouverneurs et vice-gouverneurs, des maires et maires-adjoints, des bourgmestres et bourgmestres-adjoints et des chefs de secteurs et chefs de secteurs-adjoints (articles 159, 183, 199 et 215 de la loi électorale). Dans ces élections, le candidat ou la liste élue est celle qui a obtenue plus de moitié des suffrages valablement exprimés (majorité absolue). Si cette majorité n'est pas obtenue au premier tour, il est procédé à un second tour avec les 2 candidats ou listes ayant obtenu plus de voix et dans ce deuxième tour, le candidat ou la liste ayant obtenu plus de voix, est proclamée élue.⁷

- Le mode proportionnel, pour les élections des députés nationaux, les députés provinciaux, les conseillers urbains, les conseillers communaux, les conseillers de secteurs et les conseillers de chefferies, dans les circonscriptions à plus d'un siège pourvu (articles 118 al2, 130, 175 et 191 de la loi électorale). Dans ces élections plurinominales, le total de sièges de la circonscription sont répartis entre les listes de partis et les candidats indépendants pris individuellement, au prorata des voix obtenues en raison d'un siège par quotient électoral⁸, les sièges restants étant réparti respectivement, entre les mêmes listes et indépendants, selon le plus fort reste de chacun. En cas d'égalité, il est préféré la liste ayant le candidat le plus âgé⁹. Par après, les sièges obtenus par une liste d'un parti ou regroupement sont attribués respectivement aux candidats, au prorata de nombre voix obtenues par chacun d'eux, parce que les scrutins sont à liste ouverte avec une voix préférentielle ; c'est-à-dire que l'électeur vote la liste ou le parti en désignant un seul de ses candidats préféré sur le bulletin de vote. Ainsi, chacun de candidat de la liste aura, au dépouillement et à la compilation ses propres voix dont la somme exprime le total de voix obtenues par la liste ou le parti¹⁰.

Il ressort de la précédente analyse que seules les personnes humaines (hommes et femmes) de nationalité congolaise remplissant des conditions spécialement prévues par la loi

⁵ la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales ; telle que modifiée et complétée a ce jour

⁶ La Gazette, FICHE 17-Les modes de scrutin, document disponible en ligne, www.urbanisme.u-pec.fr , p. 1

⁷ Idem, p. 2

⁸ Le quotient électoral s'obtient en divisant le nombre de voix valablement exprimées par le nombre de sièges prévus dans la circonscription et traduit le nombre de voix qu'il faut au moins obtenir pour mériter un siège dans la première répartition.

⁹ Art 119 de la loi électorale, in fine

¹⁰ Article 119 de la loi électorale

électorale sont admises comme candidats. Elles peuvent être présentées soit par le parti, soit par le regroupement politique soit par elles-mêmes en tant qu'indépendant, c'est-à-dire de leur propre chef et sans être mandaté par un parti ou un regroupement politique quelconque. Les partis politiques étant des personnes fictives, ils ne présentent que leurs listes de candidats mais ils ne peuvent pas être directement éligibles.¹¹

Lorsque le candidat est présenté par un parti ou un regroupement politique, l'électeur vote en même temps, et pour le parti ou le regroupement et pour le candidat (et son suppléant). Raison pour laquelle, lorsqu'il s'agit d'une élection plurinomiale ou de liste (en cas de plusieurs sièges pourvus dans une circonscription), ces sièges sont d'abord distribués entre les partis et indépendants, avant que les sièges gagnés par chaque parti soient partagés entre ses candidats les mieux classés en nombre de voix. On parle dans le système électoral congolais des scrutins proportionnel des listes ouvertes avec voix préférentielle.

Il se dégage donc de cette analyse que les individus candidats, ont des droits à l'éligibilité en même temps que les partis politiques légalement constitués qui les ont présentés à une élection. Autrement dit, les citoyens candidats aux élections et les partis politiques qui y présentent de listes sont tous de sujets de droit politique.

On peut maintenant analyser la nature juridique du rapport entre le candidat élu et le parti qui l'avait présenté dans une élection de pouvoir étatique du point de vue de droits et obligations ; et du point de vue de force ou de pression de l'un vis-à-vis l'autre.

C. NATURE JURIDIQUE DU RAPPORT ENTRE LE CANDIDAT ELU ET SON PARTI

Au regard des analyses faites ci-dessus, il se révèle que la relation entre le candidat élu et le parti qui l'avait présenté, est principalement conventionnelle avec quelques aspects d'ordre public.

1. RAPPORT CONVENTIONNEL OU RAPPORT DE DROIT PRIVE

Entre les personnes privées, les rapports librement créés sont généralement soumis au principe du consensualisme ou de liberté contractuelle. Elles sont libres de convenir dans tous les domaines où la loi ne les interdit pas pourvu qu'elles n'enfreignent pas les prescriptions des lois impératives.¹² C'est ainsi que l'article 1^{er} du CCC LIII définit la convention dans le sens d'un accord de volonté entre les personnes ayant pour effet de créer, de modifier ou d'éteindre les droits et obligations.¹³ Il se dégage de cette analyse que le rapport « *parti politique – candidat élu* » serait naturellement une convention tacite ou expresse. En réalité, cette convention devrait être un accord écrit et bien défini en ce qui concerne les droits et obligations de chacune des parties. Car il serait très dangereux qu'une partie soit contrainte ou surprise par l'autre.

¹¹ Wilhelm Hofmeister et Karsten Grabow ; op.cit, pp 9 et s.

¹² Kalombo Mbikayi, Droit civil : obligations ; syllabus du cours G3 droit Unikin, 2007, p. 15

¹³ Paul ORBAN ; contrats et obligations, collection Droit civil du congo Belge, F. Larcier, Bruxelles, 1956, p.19

En principe, ce sont les règlements des partis et regroupements politiques qui devraient comprendre les règles régissant les rapports entre parti et candidat, notamment en ce qui concerne les conditions de fond et de forme pour être investi candidat ainsi que les droits et obligations du candidat du parti.¹⁴ Et par son adhésion aux statuts et règlements du parti, le candidat-membre est censé avoir consenti et s'être engagé à respecter ces règles qui deviennent ainsi une convention et une loi pour les deux parties.¹⁵

Ces règles pourraient fixer par exemple : l'âge et l'aptitude requise pour être candidat du parti à chaque élection, l'organe compétent pour la sélection des candidats, les paiements de cautions électorales, les dépenses des campagnes, les contributions financière des élus, l'exécution de l'idéologie et du projet de société par les élus, de la discipline et des sanctions internes à l'égard des élus, etc. Ces règles peuvent prévoir plusieurs sanctions de nature civile notamment, la restitution des dépenses faites, l'exclusion du parti, la déchéance du droit à être présenté de nouveau, les paiements des dommages – intérêts, etc. Ces sanctions peuvent être confirmées et infligées par les juridictions de l'ordre judiciaire, après épuisement de procédure disciplinaire interne. C'est dans ce sens que la loi congolaise sur les partis politiques prévoit en son article 9 points g), i) et j) que « *les statuts de partis mentionnent : les droits et obligations des membres, le régime disciplinaire applicable aux membres et le mode de règlement des conflits internes, ...* ». En suite, l'article 32 de la même loi dispose que « *Les conflits internes au parti politique, opposant ses membres entre eux ou à leurs organes dirigeants, et ceux entre deux et plusieurs partis politiques sont de la compétence du Tribunal de Grande Instance du lieu de résidence des membres concernés ou du siège des partis en cause. Le tribunal de Grande Instance statue, toutes affaires cessantes, dans le délai de trois mois. En cas des conflits internes au parti, l'action n'est recevable que si la procédure interne prévue par les statuts est épuisée* ». L'article 28 de cette loi ajoute que « *Tout acte d'un parti politique contraire à la loi, à l'ordre public, aux bonnes mœurs, à ses statuts ou ayant porté atteinte aux intérêts d'un de ses membres ou d'un tiers, peut être annulé par le tribunal de Grande Instance du ressort de la commission de cet acte, à la requête soit du Ministère Public, soit du membre ou du tiers intéressé. Ce jugement est susceptible de recours* ».

Par ailleurs, parce que le droit congolais n'interdit pas aux partis politiques d'investir des candidats qui ne sont pas leurs membres, la convention spéciale entre parti et candidat, devient encore plus importante dans la mesure où leurs statuts et règlements ne seront pas opposables aux candidats-non membres. Dans la plus part de cas, les partis politiques congolais aux élections de 2006 et 2011, ont investi des candidats non membre et parfois, lorsqu'il s'agissait même des candidats-membres, les statuts et règlements ne consacraient aucune disposition relative au rapport du parti avec ses candidats aux élections. Ce vide juridique ont été à l'origine de plusieurs crises internes dégoûtantes. C'est pourquoi il est préférable que la loi des partis politiques prévoient aussi des règles supplétives devant

¹⁴ Friedrich Ebert Stiftung, Manuel de structuration d'un parti politique, *Presses Universitaires d'Afrique*, 2014, pp. 42 et s/ www.aes-pua.com

¹⁵ Article 33 du CCC LIII dispose que « les conventions légalement formées tiennent lieu des lois à ceux qui les ont faites.

régir ce rapport en cas d'absence de conventions ou en cas de silence des statuts de partis, comme c'est les cas pour beaucoup des partis politique en République démocratique du Congo. Nous estimons qu'en attendant une législation supplétive avenir, le vide juridique dans le rapport entre parti politique et son candidat élu, doit être comblée par les us-coutumes ainsi que par l'équité.

Toutefois, faut-il relever que le rapport entre le candidat élu et son parti politique comprend aussi des aspects d'ordre public qui échappent à la volonté des parties.

2) LES ASPECTS D'ORDRE PUBLIC DU RAPPORT ENTRE PARTI ET SON CANDIDAT

Le rapport entre le parti et le candidat élu sur sa liste comprend des dimensions strictement d'ordre public que leur volonté privée ne peut règlementer, notamment : le *mandat* et l'*éligibilité* au pouvoir de l'Etat. Ces deux éléments touchent à l'ordre public et intéressent la société au plus haut niveau. De ce fait, les conditions d'exercice du mandat et l'éligibilité au pouvoir de l'Etat ainsi que leur déchéance, relèvent du droit public. Seuls les lois et règlements de l'Etat peuvent les règlementer. A cet effet, le parti et ou leur candidat ne peut ni restreindre ni étendre l'exercice du mandat politique ou l'éligibilité du pouvoir de l'Etat. Aucune personne de droit privé ne peut priver ou accorder à l'autre, la jouissance et l'exercice de ces droits fondamentaux.

Au regard de ce qui précède on peut analyser la constitutionnalité de la déchéance du mandat d'un élu qui quitte délibérément son parti, telle que prévue par la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution.

II. CONSTITUTIONNALITE DE LA DECHEANCE DU MANDAT POUR LE CANDIDAT QUI QUITTE DELIBEREMENT SON PARTI

La constitutionnalité des lois et règlements est la conformité de ceux-ci, aux prescrits de la constitution. Une loi est conforme est la constitution lorsqu'elle ne la contredit pas ou ne s'écarte pas du principe qu'elle pose. Ce qui revient à dire que, étudier la constitutionnalité d'un article de loi, c'est confronter celui-ci aux dispositions de la constitution, en tant que norme de référence, afin de conclure s'il est ou non conforme.¹⁶

On parle en droit, de la constitutionnalité relative d'une loi ou d'un acte ayant force de loi, lorsque ce dernier n'est conforme à la constitution qu'en adoptant telle interprétation précise et non une telle autre.¹⁷

Quant à la déchéance du mandat d'un candidat élu qui quitte délibérément son parti, il faut d'abord en rappeler la base légale et sa raison (1), avant d'invoquer l'interprétation de ces dispositions légales (2).

¹⁶ Raymond FERRETTI, Droit constitutionnel, document disponible en ligne, pp. 42 et s

¹⁷ Idem, p.43

1. BASE LEGALE DE LA DECHEANCE DU MANDAT D'UN ELU QUI QUITTE DELIBEREMENT SON PARTI ET SA JUSTIFICATION

C'est l'article 1^{er} de la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution du 18 février 2006, lequel modifie notamment l'article 110 de ladite constitution ; qui édicte dans son dernier alinéa que : « **le député national, le sénateur ou le suppléant qui quitte délibérément son parti politique durant la législature est réputé avoir renoncé à son mandat parlementaire ou à la suppléance obtenus dans le cadre dudit parti politique** ».

Bien qu'édicté à l'égard de seuls députés nationaux et sénateurs, l'article 197 de la constitution de la RDC étend son application aux députés provinciaux lorsqu'il dispose en son alinéa 6 que « **les dispositions des articles ... 110 sont applicables, mutatis mutandis, aux Assemblées provinciales et à leurs membres** ».

Nous estimons que l'égalité et l'équité militent en faveur de l'application du même article à tout mandat électif obtenu sur la liste d'un parti à titre de principe général de droit ; notamment à l'égard des mandats des conseillers urbains, communaux, de secteur, de chefferie, des chefs de secteur, des bourgmestres, des maires, des gouverneurs et même du président de la République.

On pourrait objecter à tort, que les élus de l'exécutif étant surtout voté au scrutin majoritaire dans lequel le parti a moins d'impact que l'individu candidat (parce qu'on vote plus la personne que le parti), ce principe ne devrait pas leur être appliqué. Cela n'est pas correcte car, l'individu qui sachant cela, accepte néanmoins d'être présenté à une élection majoritaire par le parti au lieu d'être indépendant, est censé avoir accepté que son parti ait de l'influence sur l'exercice du mandat. C'est d'ailleurs la raison pourquoi, plusieurs membres attirés de partis qui se présentent aux élections majoritaire du pouvoir exécutif ; préfèrent s'y présenter comme candidat indépendant alors qu'ils sont souvent de dirigeants ou de membres fondateurs de partis ou regroupements politiques¹⁸.

Indépendamment des dispositions constitutionnelles fondamentales, l'on peut d'abord se demander la justification rationnelle d'une telle d'une disposition qui visiblement protège le parti politique face aux démissions de ses membres.

A notre sens, cette disposition est la conséquence de reconnaissance du parti politique comme sujet de droit politique concurrentement avec les citoyens. En effet, chaque parti politique légalement constitué étant considéré comme une personne pouvant concourir à l'expression du suffrage et exercer le mandat du pouvoir de l'Etat ; il est du tout normal de le protéger contre la spoliation de son droit par les démissions injustifiées de ses membres-candidats élus sur ses listes.¹⁹

Comme nous l'avons souligné plus haut, le parti politique qui a présenté un candidat élu, est aussi élu et les deux Co-exercent le pouvoir de l'Etat. Dans ces conditions, il est normal que l'élu qui délibère de quitter son parti, accepte en même temps de libérer le mandat obtenu avec ce dernier. Car l'inverse est également vrai. Lorsque le parti exclut ou

¹⁸ Le président de république Joseph KABILA, a été toujours candidat indépendant aux élections présidentielles de 2006 et 2011 alors qu'il est initiateur du parti PPRD et autorité morale du regroupement politique Majorité Présidentielle en 2011 (ou alliance pour la majorité présidentielle en 2006).

¹⁹ Confère ce qui est dit supra.

révoque un membre élu sur sa liste, il lui laisse aussi le mandat obtenu avec lui. Donc, le mandat étant détenu par le parti et le candidat, le mariage entre les 2 doit persister faute de quoi, à celui qui répudie l'autre, de lui laisser la continuité du mandat. Contrairement à ce que certains pourraient penser, le législateur n'impose pas l'entente entre parti et son candidat élu ; mais il les place devant leur responsabilité d'engagement (à adhérer et à se retirer d'un parti) et protège chacun contre la spoliation de l'autre.

Toute la justification de cette déchéance se résume donc dans le fait que le parti politique n'est pas juridiquement un simple cadre de promotion des candidats mais aussi une personne ou un sujet de droit politique qui recherche et exerce le cas échéant, le pouvoir de l'Etat au même titre que son candidat élu.

Ainsi, la disposition sous examen décide que le candidat qui quitte le parti sur la liste duquel il a été élu est considéré comme ayant renoncé à son mandat. On peut cependant se demander l'interprétation qu'il faut donner à cette disposition pour se conformer particulièrement au principe constitutionnel de la liberté d'adhérer et de quitter un parti politique.²⁰

2. INTERPRETATION CONFORME A LA CONSTITUTION

En décidant que l'élu *qui quitte délibérément son parti politique durant la législature est réputé avoir renoncé à son mandat parlementaire obtenus dans le cadre dudit parti politique* ; la loi de révision constitutionnelle de 2011 ne peut être conforme à constitution de 2006 (qu'elle modifie²¹) que si d'une part, l'expression « quitter délibérément le parti » est interprétée comme signifiant « la démission volontaire et expresse du parti » sans être étendu aux actes équivoques (a) et que d'autre part, cette démission ne faisant que présumer la renonciation du mandat, la déchéance dudit mandat ne peut résulter que soit d'une clause expresse de l'élu ou d'un jugement qui la constate pour en trancher le conflit (b).

a) DEMISSION EXPRESSE DU PARTI :

Cette démission est l'acte de volonté par lequel on se démet ou on renonce à sa qualité de membre d'un parti politique bien déterminé. En principe, pour être opposable à son auteur, la démission doit être expresse par ce qu'il s'agit d'un acte de renonciation à un droit. Il est de jurisprudence généralement admise que « **les renonciations ne se présument pas, elles doivent être expresses et formelles** »²².

A cet effet, parce que la charge de la preuve de cette démission incombera à celui qui la prétendra, il est indiqué qu'elle soit écrite. Quoi qu'il en soit, en cas de contestation, le litige ne peut être tranché que par le juge du tribunal de grande instance territorialement compétent, comme dit plus haut.

A la démission expresse l'on doit aussi assimiler les actes réputés démission par les règles internes du parti. Il semble que la loi congolaise ne définit aucun acte de membre

²⁰ Article 6 al 2 de la constitution du 18 février 2006 et article 8 al 1^{er} de la loi n° 04/002 du 15 mars 2004 portant organisation et fonctionnement des partis politiques

²¹ Même une loi de modifiant la constitution est soumise à la conformité de la constitution initiale qu'elle entend modifiée ou complétée.

²² Elis, 24 aout 1912 ; Jur. Congo 1914 – 1919, p. 202 cité par Ruffin LUKOO MUSUBAO, La Jurisprudence congolaise en procédure civile, volume 1, éd. on s'en sortira, 2009, p.322

comme étant réputé démission de son parti politique. Cela est compréhensible dans la mesure où l'adhésion à un parti et le fait de s'en retirer sont des actes de droit privé que les personnes concernées devaient en décider librement. Cependant, il semble utile que chaque parti peut définir les comportements équivalant démission volontaire de membre. Le parti peut par exemple, considérer comme démission les faits de postuler ou d'adhérer dans un autre parti, etc. Dans ce cas, poser un acte réputé démission par les statuts d'un parti, constitue aussi une démission.

Mais contrairement à ce que d'aucuns penseront, nous sommes d'avis que les simples actes équivoques ou actes qui laissent croire que le membre candidat élu aurait quitté un parti, ne signifie pas qu'il l'a réellement quitté. Il en est ainsi des actes tels que : l'adhésion ou la création d'un autre parti, se présenter comme candidat sur la liste d'un autre parti ou comme indépendant, n'est pas obtempérer au consigne ou aux directives du parti, etc.

Deux raisons justifient cette position. Premièrement, toute démission en tant qu'une renonciation à un droit, doit être expresse à peine de nullité, et elle ne peut pas se présumer.

Deuxièmement, la loi laisse libre tout citoyen d'exercer son droit politique quelque soit son affiliation à un parti. En effet, l'article 6 alinéa 2 de la constitution proclame la liberté inconditionnelle de création et d'adhésion à tout parti de son choix. Cette disposition énonce que « *tout Congolais jouissant de ses droits civils et politiques a le droit de créer un parti politique ou de s'affilier à un parti de son choix* ». On peut observer que le constituant n'interdit nullement l'exercice des droits politiques dans plusieurs partis politiques à la fois. Dans le même sens, l'article 9 de la loi sur les partis politiques reconnaît au citoyen sa liberté politique nonobstant son adhésion à un parti. Cet article dispose que « *l'adhésion à un parti politique ne conditionne ni la jouissance ni l'exercice des droits politiques* ». Donc les membres d'un parti politique restent libre de jouir et d'exercer leurs droits politiques comme bon leurs semble même en dehors de leurs partis et même de manière contraire à la volonté de leur parti. D'ailleurs cette liberté est un droit fondamental qu'aucun parti ne peut restreindre. Ainsi, les actes équivoques d'un candidat élu ne peuvent signifier que celui-ci a quitté le parti. Montesquieu définissait cette liberté politique comme « *le droit de faire tout ce que les lois permettent* »²³.

Si l'acte équivoque constitue une faute en vers le parti, le candidat doit simplement en être sanctionné conformément aux statuts mais, ils ne peuvent être considérés comme signifiant que leurs auteurs ont délibérément quitté le parti, si ce dernier ne l'a pas exprimé et que les statuts du parti ne les qualifient pas de démission.

Il nous semble que cette déchéance vaut même en cas de démission pour faits (ou fautes) du parti parce que cette déchéance se fonde sur le principe que le parti est aussi détenteur du même mandat et que les querelles internes peuvent être réglées conformément aux statuts ou par les juridictions, sans qu'il ne soit nécessaire de quitter le parti.

D'ailleurs, du point de vue de la loi et des usages électoraux, le candidat (bien que la loi électorale ne le dit pas expressément) est considéré toujours comme membre du parti qui l'a présenté à une élection. A ce titre, le candidat ainsi considéré comme membre de celui-ci,

²³ Montesquieu ; *Esprit de lois*, XI, 3, p.395 ; cité par **Hichem Ghorbel**, La liberté politique chez Montesquieu, disponible en ligne, www.dogma.lu, p.2

a le devoir d'obtempérer aux décisions du parti, ou de les faire régler en interne ou devant les juridictions sans qu'il ne soit toujours nécessaire de démission. Prétendre par exemple que le parti s'est détourné de son projet vis – à – vis de son électorat ou s'est détourné de son idéologie ou même de son programme, ... ne constitue toujours pas un motif absolu de démission, car, l'élu étant membre du parti, doit respecter ses décisions lorsqu'elles ont été régulièrement prises.

Nous estimons pour notre part, que la garantie contre la dictature du parti, est l'obligation faite par loi, à ce que chaque parti soit géré de manière démocratique ainsi que le droit reconnu à chaque membre du parti de déférer devant le tribunal de grande instance, toute décision du parti contraire à la loi et à l'ordre public.

En effet, la loi sur les partis politiques dispose en son article 5, dernier alinéa que « *ils (les partis) s'engagent à promouvoir la démocratie en leur sein, les droits de l'homme et les libertés fondamentales ...* ». Si les statuts de parti, par exemple, ne confie pas sa souveraineté à son assemblée générale, et ce, au profit d'un individu (soit-il initiateur ou fondateur) ou à un organe très restreint, pareils statuts ne sont pas démocratiques et peuvent être rejetés ou annulés par le ministre de la justice ou par les juridictions, selon les cas. L'article 28 de la loi précitée énonce expressément que « *tout acte d'un parti politique contraire à la loi, à l'ordre public, aux bonnes mœurs, à ses statuts ou ayant porté atteinte aux intérêts d'un de ses membres ou d'un tiers, peut être annulé par le tribunal de Grande Instance du ressort de la commission de cet acte, à la requête soit du Ministère Public, soit du membre ou du tiers intéressé. Ce jugement est susceptible de recours* ». Par cette disposition, le candidat élu qui désapprouve les positions de son parti peut les faire annulées si elles ne sont pas démocratiques. C'est cela la sanction, mais sa démission est bien une liberté dont il doit en supporter les conséquences logiques.

b) LA DEMISSION DU PARTI EST UNE AFFAIRE PRIVEE ET LA RENONCIATION AU MANDAT, UNE AFFAIRE PUBLIQUE

Au fait, chaque parti prévoit (dans ses statuts) la forme dans laquelle se font l'adhésion et le retrait de son association. Cette démission du parti est un acte de droit privé qui peut bien faire l'objet d'un litige entre le parti et le candidat, et auquel le pouvoir ne doit pas s'immiscer, sauf intervention de la justice pour en trancher le litige. C'est le cas par exemple d'une démission d'office, d'une démission tacite ou d'une démission contestée ensuite par celui auquel on l'oppose. Dans ces hypothèses, il y aurait un différend entre le parti qui soutiendrait la démission, et le candidat qui la contesterait. Ce litige peut être tranché par le tribunal de grande instance territorialement compétent. Cependant, le constat de la démission du parti relève du règlement interne du parti. En cas d'un contentieux, ce constat de la démission ne sera opposable aux tiers, notamment à l'organe étatique habilité pour constater la renonciation du mandat, que lorsqu'il sera tranché par la juridiction compétente. S'il n'y a pas de contentieux sur la démission, celle-ci produit tous effets juridiques : entre autre la présomption irréfragable de la renonciation du mandat.

Ainsi la démission du parti est considérée en même temps comme une renonciation du mandat obtenu au travers de la liste du parti ; de ce fait, nous constatons qu'il n'est pas nécessaire pour le candidat démissionnaire, de présenter en outre, un acte de

renonciation du mandat pour que celui-ci prenne fin. Car les termes de la loi sont clairs : celui « *qui quitte délibérément son parti politique durant la législature est réputé avoir renoncé à son mandat ...* »²⁴. La loi ne prévoit aucune formalité supplémentaire après la démission du parti, pour qu'il y ait renonciation du mandat. Cette dernière est un effet immédiat, résultant de plein droit de la démission du parti.

Il suffit que le parti ou toute autre personne intéressée saisisse l'organe compétent pour que celui-ci constate à son tour, la fin du mandat et enclenche le processus de validation du pouvoir de candidat suppléant. Lorsqu'il s'agit d'un député ou sénateur, c'est l'assemblée ou le sénat, selon le cas, qui constate la renonciation au mandat et qui valide le pouvoir de suppléance. Les articles 114 *littera* 2 de la constitution et 15 *littera* 2 de la loi sur la libre administration des provinces, confèrent aux assemblées la compétence de validation des pouvoirs de ses membres. On pourrait bien souhaiter, de *lege ferenda*, que ces constats et validation qui sont d'ordre juridictionnel soit attribuée aux cours et tribunaux compétents, comme c'est le cas de la publication des résultats électoraux.²⁵

L'on ne doit pas confondre, le constat de la démission du parti avec celui de la renonciation du mandat quand bien même ce dernier peut dériver du premier. La démission du parti relève de droit privé ou de l'ordre interne d'un parti tandis que le constat de la renonciation au mandat est d'ordre public et ne relève que des organes désignés par la loi. Il ne serait pas indiqué que les organes publics compétents pour constater la renonciation du mandat, s'ingèrent dans le conflit privé de démission au sein d'un parti politique. A l'inverse, le parti politique ne peut à son tour pourvoir au remplacement de l' élu démissionnaire sans l'intervention de l'organe public compétent ou du juge.

Le pouvoir de trancher les différends est attribué aux cours et tribunaux. L'article 151 de la constitution dispose que « *Le pouvoir législatif ne peut ... statuer sur des différends juridictionnels, ...* ». Ainsi, tout règlement d'assemblée ou d'un sénat qui consacrerait le pouvoir d'office de constater la démission du parti et par conséquent la déchéance de mandat, violerait la constitution en ce qu'elle établit la séparation de pouvoir et renvoi le règlement des différends (notamment entre parti et candidat élu) aux cours et tribunaux (Articles 149 de la constitution).

On peut donc conclure à ce sujet que la déchéance du mandat au cas où le candidat élu a délibérément quitté le parti politique, est constitutionnel pourvu qu'il s'agisse d'une démission non équivoque et qu'en cas de contentieux de démission, le litige soit réglé par le juge compétent.

III. DE L'INELIGIBILITE POUR CAUSE D'INDISCIPLINE AU PARTI

L'indiscipline envers le parti c'est la désobéissance ou la violation des règles de conduite au sein de celui-ci. Certes ces règles de conduite dépendent d'un parti à un autre. Certains partis peuvent, par exemple, interdire à leurs candidats élus, de se présenter en

²⁴ Art 1^{er} dernier alinéa de la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution

²⁵ C'est d'ailleurs le cas, pour le mandat du président de la République. Article 76 de la constitution.

cours mandat à une élection sur la liste d'un autre parti ou comme indépendant ; de voter contre le consigne du parti ; de soutenir les opinions et positions contraire à celles du parti ; de désobéir aux devoirs en vers le parti, etc.

En dépit du fait que la discipline au parti reste une affaire privée ; la Commission électorale nationale indépendante a édicté récemment une inéligibilité contre l'élu sur la liste d'un parti qui, en cours mandat et sans avoir démissionné, se présente comme candidat d'un autre parti ou comme candidat indépendant.

En effet, c'est l'article 34 de la décision de la CENI n°002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015 qui dispose que : « **la présentation d'une liste par un regroupement politique s'effectue selon les règles suivantes ... un parti politique membre d'un regroupement politique, ne peut présenter une liste de candidat dans une circonscription électorale dans laquelle le regroupement a présenté une liste** ». Appliquant cette dernière, la CENI a, par sa décision n° 005/CENI/BUR/16 du 28 février 2016, rejeté les candidatures de certains citoyens avec le motif ci-après : « *considérant que certains partis et personnalités politiques ont déposé les dossiers des candidatures dans la même circonscription électorale que les regroupements politiques dont ils sont membres et ce, en violation des dispositions de l'article 34 de la décision n° 002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015 portant mesures d'application de la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales ... Que dans le cas d'espèce de présentation concurrente entre une liste d'un parti politique et celle de son regroupement politique d'appartenance, primauté est accordée à la liste du regroupement politique face à celle du parti politique. Considérant par ailleurs que l'appartenance des candidats concernés au regroupement précité est avérée, en ce sens qu'ils ont été élus, lors des consultations électorales précédentes, députés nationaux ou provinciaux, sénateurs, gouverneurs ou sont détenteurs d'un mandat public obtenu pour le compte de ce regroupement. Que sur cette base, ils ne peuvent se présenter en candidat indépendant contre la liste déposée par ledit regroupement dans l'une quelconque des 21 provinces concernées ; ... ».*

Ces dispositions se rapprochent à celles fortement critiquées de l'article 62 al 2 de l'ordonnance du GABON n° 009/PR/2011, lesquelles portent que « *Tout membre adhérent à un parti politique légalement reconnu ne peut, sans démission préalable de celui-ci dans un délai de six mois au moins avant le scrutin, être investi par un autre parti politique ou se présenter comme candidat indépendant ou figurer sur une liste de candidats indépendants* »²⁶.

Ces dispositions consacrent donc le principe d'irrecevabilité des candidatures aux élections, déposées en indépendant ou sur la listes des partis par des individus détenteurs d'un mandat public obtenu dans le cadre d'un autre parti concourant à la même élection. Cette règle sanctionne par l'inéligibilité, le fait d'indiscipline en vers un parti politique, dans le chef d'un candidat qui étant élu sur la liste d'un parti « X », et au cours de ce mandat, se

²⁶ Paulette OYANE- ONDO ; « analyse de la décision de la cour constitutionnelle du 8 novembre 2011 », document en ligne, www.cddhgabon.com, pp.1 et s .

présente à une autre élection comme indépendant ou sur la liste d'un autre parti « Y », et ce en concurrence avec le parti « X » sur la liste duquel, il a été élu.

Si ce principe peut se justifier sur le fait qu'il se préoccupe de l'ordre dans l'exercice de pouvoir politique ; il n'est cependant pas conforme à l'ordre constitutionnel congolais qui garantit la liberté politique et l'éligibilité objective. Il y a là double inconstitutionnalités : formelle et matérielle.

A. INCONSTITUTIONNALITE FORMELLE

Faisant la répartition entre les matières du domaine de la loi et celles relevant du domaine règlementaire, l'article 122 de la constitution énumère le régime électoral dans le domaine de la loi et non du règlement. L'article 122 précité énonce que « *sans préjudice des autres dispositions de la présente Constitution, la loi fixe les règles concernant ... le régime électoral* ». De même les articles 101 et 104 de la constitution en leurs derniers alinéas précisent que les conditions des élections des députés nationaux, sénateurs et députés provinciaux sont, ainsi que leur éligibilité, fixées par la loi électorale. Dans le même sens, l'article 5 alinéas 3 et 5 prévoient que « *la loi fixe les conditions d'organisation des élections* » et précisent que « *sont électeurs et éligibles, dans les conditions déterminées par la loi, tous les Congolais de deux sexes, âgés de dix-huit ans révolus et jouissant de leurs droits civils et politiques* ».

Il ressort de ce qui précède que les conditions d'éligibilité et celles d'inéligibilité ne sont déterminées que par la constitution et la loi. Il n'appartient pas à la Commission Electorale Nationale Indépendante en tant qu'Administration chargée d'appliquer la loi électorale, de règlementer l'éligibilité comme elle l'a faite dans les dispositions précitées. Pareils règlements ou décisions de la CENI sont alors inconstitutionnels en ce sens que la matière ne relève pas de sa compétence ; la constitution la rangeant dans le domaine de la loi votée au parlement. Seule la loi peut définir qui a qualité ou qui ne l'a pas pour se présenter comme candidat à une élection.

En décidant qu'est irrecevable, la candidature d'un individu détenteur d'un mandat obtenu sur liste d'un autre parti sans l'accord de ce dernier ; la CENI a, sans qualité, ajouter une condition d'inéligibilité ignorée par le législateur de la loi électorale. Cette décision viole non seulement la loi électorale (en ce qu'elle ignore cette condition) mais aussi et surtout la constitution de la République qui ne reconnaît pas ce pouvoir à la CENI mais plutôt à la loi.

B. INCONSTITUTIONNALITE MATERIELLE

Comme dit plus haut, l'éligibilité est un droit garanti expressément par la constitution et qui relève de la liberté politique. La constitution de la République et la loi électorale reconnaissent le principe que « *tout citoyen congolais âgé de 18 ans²⁷ peut voter et se faire élire tant qu'il réunit les conditions prévues par la loi et que son affiliation à*

²⁷ Exceptionnellement, l'âge pour être candidat à l'élection présidentielle et celles de sénateurs est de 30 ans, tandis que pour les élections députés nationaux et provinciaux, est de 25 ans révolus. Arts 103, 120, 131 et 148 de la loi électorale.

un parti ne peut conditionner la jouissance et l'exercice de ces droits politiques ». Article 5 al 5 de la constitution et articles 4 et 9 al 2 de la loi électorale.

Il s'en suit qu'on ne peut être privé de la qualité d'électeur ou de candidat que pour les seules raisons prévues par la loi. L'Article 10 de la loi électorale énumère limitativement les conditions générales d'inéligibilités : *Sans préjudice des textes particuliers, sont inéligibles : 1. les personnes privées de leurs droits civils et politiques; 2. les personnes condamnées par un jugement irrévocable pour crimes de guerre, crimes de génocide et crimes contre l'humanité ; 3. les personnes condamnées par un jugement irrévocable du chef de viol, d'exploitation illégale des ressources naturelles, de corruption, de détournement des deniers publics, d'assassinat, de torture, de banqueroute et les faillis ; 4. les personnes frappées d'une incapacité mentale médicalement prouvée au cours des cinq dernières années précédant les élections ; 5. les fonctionnaires et agents de l'Administration publique ne justifiant pas, à la date limite du dépôt des candidatures, de leur demande de mise en disponibilité ; 6. les mandataires actifs dans les établissements publics ou entreprises publiques ne justifiant pas, à la date limite du dépôt des candidatures, du dépôt de leur lettre de démission ; 7. les magistrats qui n'auront pas donné la preuve, à la date limite du dépôt des candidatures, du dépôt de leur lettre de demande de mise en disponibilité; 8. les membres des Forces Armées et de la Police nationale congolaise qui n'auront pas donné la preuve, à la date limite du dépôt des candidatures, de leur démission acceptée ou de leur mise à la retraite; 9. les membres du Conseil économique et social, du Conseil supérieur de l'audiovisuel et de la communication, de la Cour des comptes, de la Commission électorale nationale indépendante à tous les niveaux, y compris le personnel. Dans l'application des dispositions du présent article, la date limite du dépôt des candidatures est prise en considération* ».

Quant à l'irrecevabilité de candidature, l'article 21 de la même loi ajoute que « *une candidature est irrecevable lorsque le candidat : 1. n'est pas éligible ; 2. n'a pas donné son consentement par écrit; 3. est présenté en même temps dans plusieurs circonscriptions électorales pour le même scrutin; 4. est présenté sur plus d'une liste dans une même circonscription électorale; 5. N'est pas électeur, n'est ni indépendant ni sur la liste d'un parti ou regroupement politique, n'a pas joint à sa déclaration de candidature les pièces exigées à les articles 18 et 20 (de cette même loi) ; 6. N'a pas versé le cautionnement électoral exigé ou figure sur une liste dont le cautionnement électoral n'a pas été versé. En cas de non-conformité et dans un délai de dix jours, la Commission électorale nationale indépendante retourne la liste ou la déclaration de candidature avec un avis motivé sur les raisons de non-conformité, aux mains du candidat ou du mandataire, selon le cas, en l'invitant à présenter une nouvelle liste ou déclaration de candidature rectifiée* ».

Nulle part, la loi électorale n'interdit sous peine d'inéligibilité ou d'irrecevabilité de candidature, le fait de postuler à l'encontre des intérêts d'un parti politique, soit-il celui par lequel on détient actuellement un mandat public.

Au contraire, l'article 9 de la loi sur les partis politiques interdit de restreindre ou de conditionner l'exercice des droits politiques pour motif d'adhésion à un parti. En d'autres termes, le fait d'être affilié à un parti politique ne peut priver au citoyen, son droit de voter librement ou de se présenter comme candidat indépendant ou comme candidat d'un autre parti (sans préjudice de l'application de sanctions disciplinaires internes du parti qui se sent

préjudicié). Au nom de cette liberté, un membre (même attitré) d'un parti peut voter un candidat qui n'est pas de son parti et ce vote reste démocratiquement valable. Egalement, un membre d'un parti (même détenteur d'un mandat dans le cadre de celui-ci), peut librement postuler sur la liste d'un autre parti ou comme un indépendant, pourvu qu'il réunisse les conditions de fond et de forme pour la recevabilité de sa candidature.

C'est ça la liberté politique quand bien même, cet agissement peut être interdit par le parti, il n'y aura dans ce dernier cas, qu'un litige interne qui peut, le cas échéant, donner lieu à des sanctions disciplinaires ou à des condamnations privées. Mais sur le plan public, cela relève de la liberté politique et les querelles internes des partis ne regardent pas la société étatique.

D'ailleurs, il importe de signaler que, se présenter comme candidat à une élection en concurrence avec le parti dont on détient le mandat, n'est pas toujours une mauvaise chose dans tous les cas. Cela peut même être la stratégie du parti en question qui peut vouloir par là, déstabiliser par exemple certains adversaires politiques dans leurs fiefs ; ou pour maximiser les sièges dans certaines circonscriptions.

Donc, cette inéligibilité ou irrecevabilité de candidature créée par la CENI afin de sanctionner l'indiscipline de certains membres des partis ou regroupements politiques, est une violation grave de la liberté politique comme garantie par la constitution et les lois écrivains.

Néanmoins, comme tout autre acte juridique apparemment valide, ces règlements de la CENI doivent produire leurs effets, tant qu'ils n'ont pas été annulés. En tant qu'acte administratif réglementaire d'exécution ou d'application de la loi électorale²⁸ ; c'est le juge administratif qui, saisi par toute personne intéressée, doit l'annuler pour illégalité.²⁹ A cet effet, l'article 155 al 1 de la constitution attribue expressément cette compétence au conseil d'Etat en disposant que : « *...le Conseil d'Etat connaît, en premier et dernier ressort, des recours pour violation de la loi, formés contre les actes, règlements et décisions des autorités administratives centrales* ». Et en attendant l'installation du conseil d'Etat, cette compétence est exercée transitoirement par la section administrative de la cour suprême de justice, conformément à l'article 223 de la constitution qui dispose que « *En attendant l'installation de la Cour constitutionnelle, du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, la Cour suprême de justice exerce les attributions leur dévolues par la présente Constitution* ».

Ainsi, étant de nature administrative, les exceptions d'illégalité de l'article 34 de la décision n°002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015 soulevées, en mars 2016 devant certaines cours d'appel siégeant en matière de contentieux de rejet des candidatures de gouverneurs et vice-gouverneurs ; devraient être examinées avec succès, pour écarter le application de cet article, et par conséquent ordonner la recevabilité des candidatures rejetées par la CENI sur cette base.³⁰

²⁸ Parmi les règlements, ceux pris en application d'une loi sont soumis au contrôle de la légalité par le juge administratif tandis que les règlements autonomes pris conformément à la constitution sont soumis au contrôle de la constitutionnalité effectué par le juge constitutionnel, en vertu de la théorie générale et de l'article 43 de la loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la cour constitutionnelle

²⁹ Raymond FERRETTI, *Droit Administratif*, cours, disponible en ligne, www.lexpeek.com; p. 109

³⁰ Cfr les dossiers RCE 057,058 et 059 à la cour d'appel de Mbuji-Mayi

Depuis l'arrêt du conseil d'état français « DAME DELPECH », du 22 mars 1907, il est accepté que le juge administratif peut recevoir l'exception d'illégalité soulevée contre un acte administratif réglementaire sur base duquel s'est fondé l'acte principalement attaqué.³¹ L'on peut cependant regretter que les cours d'appel n'aient pas trouvé que l'article 34 précité et son interprétation faite par la CENI sont illégaux et ne les aient pas écartés pour valider les candidatures rejetées en applications de ceux-ci.

Nous suggérons, que la CENI revienne sur sa décision et qu'elle abroge les dispositions sus-décrites ainsi que leurs interprétations, non seulement pour sa crédibilité mais surtout pour le respect de la constitution et des libertés politiques.

CONCLUSION

En résumé, on peut retenir que juridiquement les partis politiques ainsi que les candidats qu'ils présentent aux élections sont toutes des personnes et des sujets de droit politique.

Cependant le parti prévaut en fait dans ce sens que le candidat n'en est qu'un membre censé obtempérer aux décisions régulièrement prises par les organes du parti. Lorsqu'un candidat présenté par un parti politique est élu, le mandat est codétenu et coexercé en même temps par le candidat et le parti, et ce selon leurs arrangements initiaux. Celui de 2 qui rompt l'alliance, en perd valablement la jouissance du mandat au bénéfice de l'autre. Cependant, le candidat ne peut être déchu du mandat dans ce contexte que s'il quitte délibérément le parti, c'est-à-dire, s'il a volontairement démissionné ou posé un acte préalablement qualifié de démission par les statuts du parti, auxquels il a adhéré. Mais lorsque le candidat a posé des simples actes équivoques, qui laissent penser qu'il aurait répudié son parti : vote contraire, candidature en dehors du parti, ... ; cette déchéance ne peut lui être appliquée. En outre, les instances publiques chargées de constater la renonciation au mandat public ne peuvent pas s'immiscer dans les affaires internes des partis pour ce qui concerne les contentieux des démissions. Ceux-ci relèvent des organes internes des partis et des juridictions de l'ordre judiciaire.

Par ailleurs, les droits fondamentaux d'éligibilité et de liberté politique garantis aux citoyens s'opposent à toute idée d'inéligibilité ou d'irrecevabilité de candidature des individus pour cause d'indiscipline à l'égard des partis ; peu importe qu'il s'agisse des partis dans le cadre desquels ils détiennent actuellement des mandats publics. Ainsi, l'article 34 de la décision réglementaire de la CENI n° n°002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015 tel qu'interprété par la décision de la même CENI n°005/CENI/BUR/16 du 28 février 2016, est donc illégal et devrait être annulé, ou écarté selon les cas pour éviter la dictature des partis.³² Voilà pourquoi nous invitons la CENI à abroger simplement cette disposition.

³¹ Raymond FERRETTI, op.cit ; p. 109

³² Zdzisław Kędzia et Agata Hauser ; L'emprise des partis politiques sur le mandat parlementaire, union interparlementaire, disponible en ligne, www.ipu.org; p. 2

REFERENCES

I. LOIS

1. constitution du 18 février 2006 telle que modifiée et complétée à ce jour ;
2. *loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution*
3. loi n°04/002 du 15 mars 2004 sur les partis politiques
4. loi n°08/012 portant principes fondamentaux relatifs à la libre administration des provinces
5. *loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que complétée et modifiée à ce jour*
6. loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la cour constitutionnelle
7. *code civil congolais livre III : des contrats et des obligations*
8. décision de la CENI n° 005/CENI/BUR/16 du 28 février 2016
9. décision de la Commission électorale nationale indépendante n°002/CENI/BUR/15 du 28 février 2015

II. AUTRES DOCUMENTS DE REFERENCES

1. Climats d'entreprise ; gestion organique d'une association, www.clymats.com
2. David Beetham et Kevin Boyle ; Démocratie : questions et réponses, UNESCO, 1995
3. Friedrich Ebert Stiftung, Manuel de structuration d'un parti politique, *Presses Universitaires d'Afrique*, 2014, www.aes-pua.com
4. Kalombo Mbikayi, Droit civil : obligations ; syllabus du cours G3 droit Unikin, 2007
5. La Gazette, FICHE 17-Les modes de scrutin, document disponible en ligne, www.urbanisme.u-pec.fr
6. Montesquieu ; Esprit de lois, XI, 3, p.395 ; cité par Hichem Ghorbel, La liberté politique chez Montesquieu, disponible en ligne, www.dogma.lu,
7. Paul ORBAN ; contrats et obligations, collection Droit civil du congo Belge, F. Larcier, Bruxelles, 1956
8. Paulette OYANE- ONDO ; « analyse de la décision de la cour constitutionnelle du 8 novembre 2011 », document en ligne, www.cddhgabon.com, pp.1 et s .
9. Raymond FERRETTI, Droit Administratif, cours, disponible en ligne, www.lexeek.com;
10. Raymond FERRETTI, Droit constitutionnel, cours, disponible en ligne, www.lexeek.com
11. Ruffin LUKOO MUSUBAO, La Jurisprudence congolaise en procédure civile, volume 1, éd. on s'en sortira, 2009
12. Wilhelm Hofmeister et Karsten Grabow ; Les partis politiques et la démocratie : Introduction à la formation politique ; éd. Konrad-Adenauer-Stiftung, avril 2013
13. Zdzisław Kędzia et Agata Hauser ; L'emprise des partis politiques sur le mandat parlementaire, union interparlementaire, disponible en ligne, www.ipu.org

Novembre 2016

Pour contacter les auteurs :

Email : solbena78@gmail.com

Téléphone : 0810746780