
Droits humains

L'atteinte à la liberté de religion lue sous l'angle des droits étatique et canonique dans le contexte de la Covid-19 en République Démocratique du Congo.

Par

INNOCENT NYIRINDEKWE* et ERIC KATUSELE*

Résumé

L'avènement de la pandémie à Covid 19 a incité plusieurs Etats du monde à adopter des mesures importantes pour en assurer la lutte. Ces mesures ont consisté soit en des couvre-feux ou en des proclamations de l'état d'urgence. La République Démocratique du Congo a opté pour cette dernière en la renouvelant à plusieurs reprises. Il a commencé à surgir dans les esprits de certains citoyens que cette mesure contredisait gravement certains droits et libertés fondamentales. Cet article examine la potentialité de violation de ces droits et libertés que recelait cette mesure tout en mettant l'accent sur les voies et moyens pouvant permettre de s'en sortir.

Abstract

The advent of the Covid 19 pandemic has prompted several states around the world to adopt important measures to ensure the fight against the pandemic. These measures have consisted of either curfews or declarations of a state of emergency. The Democratic Republic of the Congo has opted for the latter by renewing it on several occasions. It began to crop up in the minds of some citizens that the measure seriously opposed certain fundamental rights and freedoms. This article examines the potential for violation of these rights and freedoms contained in this measure while emphasizing the ways and means that can make it possible to get out of it.

Mots-clés : Covid-19, droits humains, liberté de religion, état d'urgence

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Goma, Recteur de l'Université Catholique La Sapiientia

* Chef de travaux à la Faculté de droit de l'Université de Goma

INTRODUCTION

Depuis l'avènement de la covid19 et de différentes mesures édictées par des gouvernements, des esprits se sont levés pour dénoncer haut et fort des interdictions disproportionnées pouvant s'interpréter comme un non-respect des droits fondamentaux (dont la liberté de culte), tels que des arrêtés interdisant tout rassemblement au sein des établissements religieux suivis, de fois, des comportements policiers allant jusqu'aux violences physiques pour faire respecter les mesures. Par ailleurs, au même moment que des églises, des associations, des groupes de fidèles prenaient courage pour dénoncer des mesures strictes vis-à-vis des communautés de foi, des instances religieuses appelaient leurs fidèles à la retenue et à la patience. Plus le confinement se prolongeait, plus s'observait une tension forte, entre le principe de liberté de culte et la valeur constitutionnelle de « protection de la santé ».

A certaines occasions, des personnes se sont exprimées notamment en ces termes : « Le confinement a vu, pour des raisons de protection sanitaire, des mesures prudentes restreignant nos libertés. Néanmoins sur certains aspects, ces mesures étaient excessives et s'ingéraient gravement dans notre quotidien jusqu'à toucher des libertés fondamentales »¹. Proche de chez nous, dans la ville de Goma, il sied de signaler que la mesure du confinement et les gestes barrières n'ont pas été scrupuleusement respectés. Le constat amer est que certains marchés ont été complètement ouverts et ont fonctionné sans tenir compte de la distanciation sociale exigée dans la lutte contre la Covid-19. Pendant que les écoles et les églises ont été hermétiquement fermées et les célébrations publiques de culte interdites d'un côté, de l'autre, nous avons personnellement observé que des personnes ont organisé, dans la ville, des cérémonies de mariage, des anniversaires somptueux et les deuils ou funérailles réunissant, comme toujours, des dizaines de personnes dans un non-respect évident de la distanciation sociale. Ce qui a alimenté des interrogations sur le traitement différent que semblaient subir les croyants qui estiment que la mesure a été plus stricte pour les églises alors qu'elles pourraient mieux que les marchés et les autres lieux publics organiser et aménager des programmes de culte dans le respect de la distanciation sociale et du nombre exigé des participants. Cette situation a paru problématique car attentatoire à liberté

¹ Consulté sur www.paroisses-calais.fr / de la liberté de culte, le 05 juillet 2020, 10h30'.

de célébration de culte avec pour conséquence dans les esprits des fidèles et des croyants un sentiment de frustration, de révolte et de méfiance à l'égard de l'administration publique qui, selon eux, s'est acharnée, dans une certaine mesure, contre l'église.

La population de la RDC en général est très liée à la religion. Celle-ci fait partie de son quotidien et, comme beaucoup d'africains², certains congolais organisent leur vie en fonction de leurs croyances religieuses ; ils savent déterminer ce qui est admis ou interdit sur cette base. Cela est tellement marqué dans le vécu quotidien que, même la Constitution de la RDC trahit le fait que ce pays n'est pas seulement « laïc » mais il est « religieusement neutre »³. Certains gouvernements étrangers ont demandé aux groupes religieux d'organiser des services moins allongés, de désinfecter les lieux de culte⁴. Leur priver de ce droit ne pouvait rester longtemps sans réaction.

Il est certes vrai qu'il peut se produire des événements auxquels les pouvoirs constitués sont incapables de faire face, soit parce qu'ils sont matériellement paralysés par ces événements eux-mêmes, soit tout simplement parce que la lenteur des procédures, le respect des droits et libertés fondamentaux ou la division des compétences les en empêchent⁵. Si l'on confronte les faits ci-haut relatés avec le droit (aussi bien laïc qu'ecclesiastique), ne peut-on pas trouver violation de la liberté de religion ? Lorsque, pour lutter contre la

² JOHAN D VAN DER VYVER and M CHRISTIAN GREEN, « Law, religion and human rights in Africa: Introduction », *African Human Rights Law Journal*, Vol. 8, n° 2, 2008, Pp. 343 - 347

³ « Nous, congolais ; (...) *Conscients de nos responsabilités devant Dieu (...)* » (voir Préambule de la Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée à ce jour) ; et le Président de la République prête un serment dans lequel il « jure solennellement devant Dieu (...) » (Art. 74 de la Constitution précitée). Voilà des preuves que l'Etat congolais connaît Dieu ! Il n'est pas athée.

⁴ GAYLE MANCHIN & JAMES CARR, « COVID-19 Symposium: Don't Let Religious Freedom Become a Casualty of Coronavirus » in BARRIE SANDER & JASON RUDALL (eds), *COVID-19 and International Law, Opinio Juris Symposium* (March-April 2020), p. 13

⁵ FRANCIS HAMON et MICHEL TROPER, *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 32^{ème} éd., 2011, p. 161, n°156. Sur les pouvoirs exceptionnels (état d'urgence notamment), consulter avec intérêt TÉLESPHORE MUHINDO MALONGA, *Droit administratif et institutions administratives*, Butembo, Presses Universitaires du Graben et Centre de Recherches Interdisciplinaire du Graben (PUG – CRIG), 2010, pp. 255-256) ; FRÉDÉRIC SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 8^{ème} éd., 2006, pp. 224-230, numéros 155-159 ; CHARLES DEBBASCH et FRÉDÉRIC COLIN, *Droit administratif*, Paris, Ed. Economica, 7^{ème} éd., 2004, pp. 409-410 ; Gille Lebreton, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Paris, Dalloz, 7^{ème} éd., 2005, p. 190 ; JEAN-LOUIS ESAMBO KANGASHE, *Traité de droit constitutionnel congolais*, Paris, L'Harmattan, 2017, pp. 360-361.

menace d'une pandémie, des restrictions sont imposées, quelle est la limite à ne pas franchir ? La disproportion dans les interdictions, avec cas d'espèce les mesures covid19, est-elle oui ou non constitutive d'une atteinte grave à la liberté de culte ? Qui peut en effectuer le contrôle ? Ces questions se sont posées à la suite des mesures prises pendant l'état d'urgence entre les mois de mars et de juillet 2020. Les réponses qui pourront y être apportées, en ayant un regard attentif aux faits sociologiques⁶, trouvent leur intérêt dans la gestion d'un éventuel ré-confinement dont les signes avant-coureurs n'arrêtent d'être professés. Pour éviter tout amalgame, le débroussaillage s'effectue à partir du contenu même à donner à la liberté de culte menacée par ces mesures (I), l'application de ce contenu aux faits (II) et la discussion sur le meilleur moyen pour s'en sortir (III).

I. Notions de liberté de culte, de protection de santé, d'interdiction et disproportion

Parler de la liberté de culte mérite de se rendre compte qu'elle ne constitue qu'un aspect d'un ensemble composé de plusieurs éléments selon l'expression généralement admise dans les milieux du droit des droits de l'homme (A). Cela ne suffit pas, puisqu'il faut encore en saisir les nuances et, peut-être même, les convergences avec sa réglementation par le droit de l'Eglise catholique (B).

A) La liberté de culte comme élément d'un ensemble

Le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion est prévu par la Constitution de la RDC⁷ et par les instruments juridiques internationaux auxquels la RDC s'attache. Il s'agit principalement de la Déclaration Universelle des droits de l'homme⁸, du Pacte international relatif aux droits

⁶ L'article utilise divers témoignages recueillis par l'Université Catholique La Sapiencia au cours des mois de Avril à Juillet 2020 et consignés dans la Base de données constituée à cet effet.

⁷ Art. 22 : « Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Toute personne a le droit de manifester sa religion ou ses convictions, seule ou en groupe, tant en public qu'en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques, l'accomplissement des rites et l'état de vie religieuse, sous réserve du respect de la loi, de l'ordre public, des bonnes mœurs et des droits d'autrui. La loi fixe les modalités d'exercice de ces libertés ».

⁸ Art. 18.

civils et politiques⁹ et la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples,¹⁰ ainsi que des instruments qui protègent les personnes vulnérables. Ces textes sont éclairés par des interprétations faites par les instances internationales de protection des droits de l'homme tels que le Comité des droits de l'homme de l'ONU, la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples, la Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples¹¹. Il faut ajouter l'important travail d'interprétation que produisent les autres juridictions régionales de protection des droits de l'homme telles que la Cour européenne des droits de l'homme¹² et la Cour interaméricaine des droits de l'homme dont le discours pourrait servir à titre de principes généraux de droit.

La liberté de pensée, de conscience et de religion englobe plusieurs réalités et constitue un droit au profit non seulement d'un individu mais également du groupement de personnes que constitue par exemple une Eglise. Dans son contenu, cette liberté comprend deux dimensions distinctes :

La première dimension, dénommée encore le *for interne* (*forum internum*) comprend « la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix ainsi que le droit de changer cette religion ». L'élément essentiel est la possibilité reconnue à toute personne d'avoir ou de changer une conviction à laquelle cette personne peut s'attacher durablement ou temporairement. En tant qu'élément interne à une personne, cette dimension de la liberté sous examen ne peut être atteinte par aucune contrainte, c'est un droit qui est de ce point de vue absolu¹³. C'est-à-dire que nul ne doit être contraint d'adopter une religion ou de changer une religion, nul ne peut être contraint d'abjurer sa conviction ou même de révéler ses convictions.

La deuxième dimension, dénommée *for externe*, consiste au droit de « manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou en commun tant en public qu'en privé ». Cette dimension s'applique au culte, à

⁹ Art. 18.

¹⁰ Art. 8.

¹¹ Au moment de la rédaction de ces lignes, le Protocole de sur la fusion de la Cour Africaine de justice et celle de la Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi que le Protocole de Malabo qui amende celui de fusion ne sont pas encore entrés en vigueur. La Cour Africaine des droits de l'homme et des peuples continue d'exister et de fonctionner en faisant une production jurisprudentielle de référence. C'est la raison pour laquelle nous avons voulu garder ses dénominations en cours.

¹² Particulièrement, sur la question de la dérogation aux droits et libertés, voir Cour eur. DH, *Lawless c. Irlande* (n°3), 1er juillet 1961

¹³ Comité des droits de l'homme, *Observation générale n° 22 (48) (art. 18)*, §§ 3, 5, 8.

l'accomplissement des rites, aux pratiques et enseignements tout comme à l'organisation interne d'un groupement religieux. Cette dimension peut, quant à elle, subir des restrictions¹⁴ contrairement à la dimension interne. A l'examen de la garantie de cette liberté aussi bien dans la Constitution de la RDC qu'au sein du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'on constate que c'est un droit qui est à la fois susceptible des restrictions (dans le *for externe*) et non susceptible de dérogation. Ce dernier caractère est affirmé aux articles 61, point 7 de la Constitution et 4, §2 du Pacte précité. Quelle en est la conséquence et quel rapport doit-on établir avec le caractère non absolu de cette liberté ?

Le fait que la liberté de pensée, de conscience et de religion soit un droit non susceptible de dérogation veut dire que cette liberté ne peut « être suspendue » en aucune circonstance et particulièrement pendant les périodes où l'Etat est menacé par un danger public imminent. En d'autres termes, il n'est pas possible de décréter que la liberté de pensée, de conscience et de religion est suspendue au motif que le pays se trouverait dans une période exceptionnelle. Chaque personne doit être en position de continuer à garder ses convictions malgré le danger public qui menace la nation. Le fait que cette liberté soit insusceptible de dérogation est une preuve qu'il s'agit-là d'une liberté fondamentale¹⁵.

Par contre, affirmer que la liberté de pensée, de conscience et de religion n'est pas un droit absolu revient à reconnaître que l'autorité publique peut imposer des restrictions au droit de « manifester » sa conviction. Bien que l'autorité ne puisse pas aller jusqu'à interdire d'avoir ou de changer une religion (*for interne*), il lui est cependant permis d'imposer des limites à la manifestation d'une conviction (*for externe*). Tel peut être le résumé de ce qu'en dit le droit laïc. Il convient de le compléter par le contenu du droit ecclésiastique.

B) Libertés canoniques : Dispositions canoniques face au Covid-19

En droit canon, « libertés canoniques » est une expression utilisée parfois pour désigner les garanties que donne le Droit canonique (de l'Eglise catholique romaine et l'Eglise catholique orientale) aux personnes physiques ou juridiques dans l'Eglise. On retrouve cela dans la matière sur les droits fondamentaux des baptisés établis dans les canons 96 et 202-223

¹⁴ Ces restrictions sont clairement exprimées dans les articles précédemment cités.

¹⁵ Comité des droits de l'homme, *Observation générale n° 22 (48) (art. 18)*, §1.

du Code de droit canonique (CIC : Codex Jurais canonici) de 1983. A la suite du Concile Vatican II, le can.748 §2 établit que « personne n'a le droit de forcer quelqu'un à adhérer à la foi catholique contre sa conscience » (liberté de conscience), et que « tout citoyen ou groupe social a le droit de choisir librement sa religion, et de n'être ni forcé à agir, ni empêché d'agir selon sa conscience »¹⁶ ; alors que Liberté de culte est un « droit pour un citoyen ou un groupe de célébrer en privé ou publiquement le culte de son choix ».¹⁷

Ainsi compris, la manière dont cette liberté a été traitée pendant la période de l'état d'urgence peut être alors passée à la discussion.

II. Les restrictions de la manifestation des convictions religieuses confrontées au droit

Ce qui rend captivant une telle discussion est sans doute l'ensemble des réactions qui ont émergées dans les opinions exprimées par plusieurs croyants, et cela de différentes manières (A). Il n'en reste pas moins que les mesures de restrictions ont été maintenues, bien que dans un cadre qui mérite également d'être rediscuté (B).

A) Les diverses réactions suscitées par les mesures de lutte contre la Covid-19

Si, au tout début de leur édicition, les mesures ont été saluées car elles semblaient être nécessaires, elles ont fini par devenir sujettes à questionnement au fur et à mesure que le temps passait.

Depuis l'édiction des mesures barrière en vue d'endiguer et d'empêcher la propagation du Covid 19 par le Chef de l'Etat, Felix Antoine Tshisekedi, les chefs des confessions religieuses, dans l'élan mondial de s'affronter à un ennemi mal connu et invisible se sont ralliés à la position de l'autorité, fermant directement les églises et tous les lieux de culte¹⁸. Personne n'imaginait une situation qui, quelques mois plus tard, serait à la base d'une tension entre les mêmes confessions et l'autorité, tensions ouvertes (comme dans le cas de Bukavu-Bagira, de Beni...). Si depuis le mois de mai certains

¹⁶ Concile Vatican II, Déclaration conciliaire *Dignitatis humanae*, n° ???

¹⁷ WERCKMEISTER J., Petit dictionnaire de droit canonique, Cerf, Paris, 1993, p 131.

¹⁸ Voir les messages de la CENCO, des diocèses, de l'ECC, de l'Islam...

évêques ont pu, *motu proprio*, décider l'ouverture progressive des églises au public avec respect des mesures barrières (comme à Bunia, à Kinshasa à la veille de la fête de l'indépendance, à Butembo-Beni...), d'autres ont à peine même autorisé la célébration des mariages dans le respect des mesures barrières strictes (le cas de Mgr Willy Ngumbi de Goma qui a édicté un décret en date du 05 août 2020 sur de nouvelles mesures et autorisant par exemple la célébration du mariage avec 10 personnes), alors que d'autres sont restés, ni plus ni moins, dans le strict respect des dispositions du Chef de l'Etat.

Au diocèse de Butembo-Beni, Mgr Sikuli Melchisédech, prend le décret du 29 août 2020. On peut retenir de ce décret les dispositions suivantes : admission de quelques fidèles aux célébrations eucharistiques en privé, ces célébrations ne doivent violer la mesure qui autorise le rassemblement de 20 personnes, rappel du respect du cadre fixé par les mesures présidentielles et le protocole de la CENCO sur les messes en ce temps de crise, le diocèse attend la décision du gouvernement sur la reprise des célébrations publiques... A l'Archidiocèse de Kinshasa, le Cardinal Fridolin Ambongo Besungu, constatant que la situation n'a pas changé ; considérant les « biens spirituels » des fidèles et tenant compte de leur prise de conscience du danger que représente l'épidémie, donne en date du 27 juin 2020 un Décret portant nouvelles dispositions complétant celles du 20 mars relatives à la célébration des sacrements durant la période de pandémie. Ces dispositions donnent la possibilité des célébrations du baptême et du mariage, de la célébration de l'eucharistie (plusieurs messes par jour), des confessions, de la célébration de l'onction des malades dans le respect des mesures de distanciation sociale, des mesures barrières et du nombre des participants. Au diocèse de Goma et Kindu, en date du 11 juin 2020, Mgr Willy Ngumbi donne un Décret des directives pastorales adaptées à la situation sanitaire actuelle pour l'administration des sacrements. Ces directives ont un élément de nouveauté : l'autorisation de célébrer les mariages qui étaient interdits depuis mars 2020 avec recommandation ferme de respecter le nombre de 10 personnes par célébration ; la célébration des autres sacrements conditionnée par les mesures restrictives dues au Coronavirus.

Dans un message conjoint des leaders de confessions religieuses réunis à Goma le 18 juin 2020, en vue de renforcer ses capacités vis-à-vis de la lutte contre la pandémie du Covid19, ces leaders sollicitent auprès du Gouvernement central et provincial l'autorisation de réouverture des lieux

de culte et s'engagent au respect strict des mesures barrières pour permettre une meilleure sensibilisation et prise en charge spirituelle des fidèles.

Parmi les croyants, des messages de dénonciation sont lancés au fur et à mesure que les mois passent. A Bukavu, par exemple, dans la vidéo contenant des images prises en juin 2020, l'on voit des chrétiens envahir l'Eglise paroissiale, sonnait les cloches, chantant des louanges actions de grâce tout en scandant : « Tunachoka » (nous en avons ras-le-bol) à vivre sans célébration alors que tous les autres secteurs la vie continuent... » A Goma, plusieurs fois pendant ce temps de confinement, nous avons personnellement vu des fidèles venir devant l'Eglise¹⁹ ou les couvents pour exprimer leur lassitude en des termes comme : *tunasikia njala* (nous sommes affamés), *hakuna ligne ?* (Y a-t-il une messe pendant la journée pour qu'on se faufile ?). En circulant dans la ville de Goma et ses périphéries, on pouvait avoir l'impression que, à part les mesures de confinement qui ont empêché la circulation de nuit avec un impact de moins d'une semaine, rien n'a changé dans la vie des gomatraciens. Au marché, dans les bus, dans les banques rien ne donne la certitude de distanciation sociale. Les gens ont circulé, les boutiques ont ouvert, les marchés surchargés, les bus remplis, les motos avec deux ou trois personnes...

La question que les fidèles se sont posée est celle de savoir pourquoi les mesures relaxées pour ces lieux et activités publics ne l'ont pas été pour les églises. Beaucoup ont sollicité de pouvoir multiplier les célébrations dans les grandes églises avec réduction absolue du nombre des participants, dans le respect des mesures de distanciation sociale et des dispositifs de désinfection... sans suite²⁰. Des fidèles ont été battus²¹. Dans un tel contexte de confusion totale et de sentiment d'injustice manifeste, les Evêques catholiques ont exprimé au premier ministre le désir de voir être assouplies les mesures de restriction avec engagement ferme de faire respecter les mesures dans les lieux de culte, en multipliant le nombre des célébrations²². Le régime juridique en présence, permettait-il que la question soit ainsi gérée ?

¹⁹ Paroisse Saint-Esprit.

²⁰ A l'époque, pendant la période d'étude. Mais nous devons reconnaître que c'est cette solution qui a été finalement adoptée lorsque l'état d'urgence a été levé.

²¹ Voir Video Base des données UCS-Goma, voir vidéo CENCO et confessions religieuses chez le premier ministre

²² Voir dispositions de la CENCO sur les célébrations...

B) Le régime juridique en vigueur à l'époque

Lorsque les grands rassemblements des personnes ont été interdits par un discours du Chef de l'Etat, en la nuit du 18 mars 2020, des questions latentes se posaient de savoir sous quel régime juridique ces mesures venaient d'être prises. En y regardant de manière rétrospective, l'on peut affirmer à ce jour qu'il s'agissait d'abord d'un régime ordinaire de restriction des libertés suivi de celui de dérogation (1). Le fait que ces mesures aient été à la base des dénonciations telles que mentionnées ci-dessus mérite d'y regarder de plus près (2).

1) La limitation puis dérogation de la liberté de manifester sa religion

En décidant la fermeture de certains secteurs de la vie, à travers un discours, le Chef de l'Etat avait commencé par placer les droits y correspondant dans un régime de limitation des droits. En effet, lorsqu'une crise se présente, l'Etat a deux possibilités pour la gérer. Il peut choisir soit d'imposer des restrictions à certaines libertés soit encore décider de proclamer une situation exceptionnelle et à cette occasion imposer des restrictions admissibles. Ce choix ne peut se faire dans l'arbitraire. Lorsque prendre des mesures de restriction suffit, l'Etat ne peut pas recourir à une mesure de dérogation d'autant plus que cette dernière répond à des conditions propres : existence d'un danger qui menace l'existence de la nation, proclamer officiellement l'état d'urgence, respecter les autres obligations du droit international, ne pas prendre des mesures discriminatoires, ne pas déroger aux droits énumérés par la Constitution et le Pacte International relatif aux droits civils et politiques, notifier cette dérogation aux Etats membres de l'ONU en passant par le Secrétaire général²³, respecter le principe de la proportionnalité des mesures au regard du but poursuivi et s'assurer que ces mesures sont provisoires²⁴.

Par contre, si l'Etat décide plutôt de recourir aux mesures de restriction, il doit, dans le contexte de la liberté de manifester sa religion, respecter les conditions suivantes : il faut qu'une loi le permette, les restrictions doivent poursuivre un but légitime, les mesures de restrictions doivent être

²³ Nous n'avons pas encore pu trouver des traces d'une telle notification sur www.un.org

²⁴ Lecture combinée de l'art. 4 du Pacte International relatif aux droits civils et politiques et de l'Observation générale n° 29 sur l'article 4, §§ 1-4.

nécessaires dans une société démocratique et proportionnées au but poursuivi²⁵. La loi dont question doit être accessible au public et claire de sorte que chaque personne puisse se comporter en conséquence en étant capable de prévoir les types de sanction applicables. Le but légitime que l'autorité peut poursuivre englobe plusieurs aspects dont : la sauvegarde de l'ordre public, des bonnes mœurs, la santé ou les droits d'autrui. Toutefois, il est important de se rapporter au libellé du texte pertinent. La Constitution du 18 février 2006 évoque le respect de « la loi, de l'ordre public, des bonnes mœurs et des droits d'autrui » (art. 22, al. 2). Le Pacte International relatif aux droits civils et politiques vise, quant à lui, « la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui » (art. 18, §3). Ainsi, pour protéger les droits d'autrui (à la santé par exemple), l'Etat peut limiter la liberté de manifester sa conviction religieuse. La condition de nécessité et de proportionnalité est la plus généralement examinée²⁶. En effet, la mesure de restriction prise doit être appropriée au but poursuivi, « elle doit être proportionnée à ce but » signifie, en principe, que le but légitime recherché ne peut être atteint par aucune autre mesure moins contraignante et plus respectueuse du droit fondamental en cause²⁷.

Pour examiner la proportionnalité, les instances internationales de protection des droits de l'homme tiennent compte généralement de la nature de la mesure (les mesures radicales sont soumises à un examen strict), la durée de la mesure dans le temps, la procédure de prise de la mesure, le besoin social impérieux qui l'a commandée, l'absence ou la présence d'autres alternatives ainsi que le caractère moins dommageable de la mesure. Pour vérifier la proportionnalité dans le cas de conflit entre deux droits (comme par exemple, le droit à la santé et la liberté de religion), les instances internationales vérifient comment l'Etat a « mis en balance » ces deux

²⁵ Idem, §8.

²⁶ Sur une approche africaine de cet examen, lire VILJOEN, Fr., *International Human Rights Law in Africa*, Oxford, Oxford University Press, second édition, 2012, pp. 329-333 ; ROGER KOUSSETOGUE KOUDE, « La liberté de religion et les garanties de protection dans le système africain des droits de l'homme et des peuples », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, Anthemis, n° 100, 2004, pp. 827-829

²⁷ Cour européenne des droits de l'homme, *Guide sur l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme. Liberté de pensée, de conscience et de religion*, Strasbourg, Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2020, § 4.2

droits²⁸, comment l'Etat a cherché à ménager la sauvegarde de ces deux droits corrélativement. Si ces conditions ne sont pas respectées, il y a lieu de parler de violation de la liberté de religion. Mais si elles sont remplies, alors on dira que la restriction est justifiée et qu'il n'y a pas violation du droit.

La comparaison entre le régime de restrictions des droits et celui de dérogation montre qu'ils sont différents et que ce dernier est plus exceptionnel que le premier. Théoriquement, le fait de dire qu'une disposition du Pacte (IDCP) n'est pas susceptible de dérogation ne signifie pas qu'il ne peut en aucun cas y avoir des limitations ou des restrictions justifiées à son application²⁹. Il convient d'ajouter que la condition de « proportionnalité » est commune au régime des restrictions et à celui de dérogation aux droits³⁰. Même en cas de danger public extrêmement grave, les États qui font obstacle à l'exercice de la liberté de manifester sa religion ou sa conviction doivent justifier leurs actions en ne prenant que des restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui³¹. Si l'Etat a le pouvoir de restreindre la manifestation de la religion, il ne peut pas « suspendre » la liberté de pensée, de conscience et de religion dans son for interne. Et même si l'Etat déroge à la liberté de religion, dans son for externe, les mesures prises doivent être « strictement nécessaires » pour préserver la nation contre le danger qui menace son existence ; ces mesures doivent être dictées par la nécessité de la situation³².

Le cas congolais laisse entrevoir que les premières mesures du Chef de l'Etat peuvent être analysées sous l'angle du régime de restrictions de la liberté de manifester sa religion. Ce qui est regrettable est que ces mesures ressemblaient plus à une dérogation qui ne disait pas son nom. Aucune loi n'avait été invoquée pour appuyer ces mesures comme l'exige le régime des restrictions. L'on pouvait, cependant s'accorder que la Constitution permet au Chef de l'Etat d'exprimer la dérogation aux droits par un message à la

²⁸ OLIVIER DE SCHUTTER, *International Human Rights Law*, Cambridge, second edition, Cambridge University Press, 2014, p. 368, p. 401

²⁹ Comité des droits de l'homme, *Observation générale n° 29. Etats d'urgence (art. 4)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001, §7

³⁰ *Idem*, §4.

³¹ *Ibidem* et art. 18, §3 du Pacte International relatif aux droits civils et politiques.

³² *Ibidem*.

nation³³, ce qui avait été effectivement fait alors qu'il ne pouvait s'agir d'une véritable dérogation. Une disposition générale aurait pourtant permis de combler ce vide si elle existait dans la loi portant principes fondamentaux relatifs à la santé publique³⁴. Toutefois, le message du Chef de l'Etat n'avait soulevé aucun problème à ce moment-là puisqu'aucune dénonciation sérieuse ne pouvait recevoir du crédit au vu de la menace que représentait la Covid-19, ravageant sans ménagement les Etats Européens et Asiatiques depuis décembre 2019. Donc, la Constitution avait constitué en quelques sortes la loi en vertu de laquelle les mesures avaient été édictées³⁵. Le but légitime ne pouvait se discuter (sauvegarder la santé publique et le droit à la santé, à la vie d'autrui) ni la proportionnalité. Cependant, lorsque le 24 mars 2020, le Chef de l'Etat prend une ordonnance portant dérogation aux droits, des questions se sont posées.

2) L'état d'urgence « sanitaire » confronté à la liberté de manifester sa religion

Il convient de rappeler que cette pandémie a surpris bon nombre de gouvernements sur la planète. Et dans ce contexte, nous avons vu des mesures tomber directement sans nécessairement s'en tenir aux procédures strictes puisque, certainement, l'urgence d'une réaction rapide exigeait une telle attitude. Le cas de la RDC montre que le Président de la République avait annoncé par les voies traditionnelles de radiodiffusion et de télévision une série des mesures pour réagir à l'émergence des cas. C'était le 18 mars 2020. Six jours plus tard, après avoir consulté les présidents des deux chambres du Parlement, une ordonnance proclamant l'état d'urgence a été prise contenant des mesures de restriction³⁶. La proclamation du 24 mars 2020 reposait bel et bien sur l'article 85 de la Constitution et, par la suite, la Cour constitutionnelle fut saisie pour examiner la constitutionnalité de ladite ordonnance.

³³ Art. 85 de la Constitution.

³⁴ La loi pertinente en la matière ne prévoit pas de clause générale de limitation des droits et libertés en cas de menace contre la santé publique (nous n'avons pas trouvé une telle clause dans la Loi n° 18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'organisation de la Santé publique). Une loi pourtant récente promulguée en 2018.

³⁵ Serait-ce en vertu de l'article 69 de la Constitution ? C'est une question importante à résoudre pour anticiper le même comportement dans le futur.

³⁶ Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de COVID-19, in *J.O.R.D.C.*, n° spécial, 16 avril 2020, pp. 5-10 ; aussi disponible sur www.leganet.cd, consulté le 07 juillet 2020.

La proclamation de l'état d'urgence a soulevé des questions relatives au nombre des ordonnances qui auraient dû être prises. Certains soutenaient qu'il fallait prendre deux ordonnances dont l'une proclamerait l'état d'urgence et l'autre consacrerait les mesures d'accompagnement puisque l'article 145 de la Constitution parle des « ordonnances délibérées en Conseil des ministres, pour faire face à la situation »³⁷. Mais, le Président de la République avait, en son temps pris une seule ordonnance qui comprenait les deux dimensions.

L'ordonnance du 24 mars 2020 a été déposée à la Cour constitutionnelle pour vérification de constitutionnalité sous la pression d'une tension politique nourrie par le désir des députés nationaux d'en assurer le contrôle. Certains députés estimaient, pour leur part, que la proclamation de l'état d'urgence aurait dû être autorisée par le Congrès³⁸ et d'autres soutenaient que le Président n'avait pas besoin de l'autorisation à ce stade mais plutôt au moment où il souhaiterait obtenir une prolongation de l'état d'urgence. La Cour constitutionnelle avait estimé pour sa part que le Président de la République avait le choix entre saisir le Congrès préalablement ou décider unilatéralement³⁹. Le fait qu'il n'ait pas consulté le Parlement préalablement était conforme à l'article 85 de la Constitution. Et, dans la suite, la Cour constitutionnelle avait considéré que les mesures de restriction (dont celle qui concerne la liberté de manifester sa religion) étaient conformes à la Constitution⁴⁰.

Certains arrêtés ont été pris par la suite pour assurer l'exécution de l'état d'urgence. Nous avons vu circuler sur les réseaux sociaux un arrêté du ministre de l'intérieur⁴¹, des arrêtés provinciaux du Gouverneur du Sud-

³⁷ Sur cette question, voir P.-G. NGONDANKOY NKROY-EA-LOONGA, « De la constitutionnalité de l'état d'urgence sanitaire proclamé par l'ordonnance présidentielle du 24 mars 2020 : termes du débat et observations constitutionnelles » in *Revue de Droit Africain*, n° 94, Bruxelles et Kinshasa, R.D.J.A., Avril 2020, pp. 310-312

³⁸ En vertu de l'article 119, point 2 de la Constitution.

³⁹ Cour Constitutionnelle, *Requête du Président de la République en appréciation de la conformité à la Constitution de l'Ordonnance n°20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie (sic) du Covid-19*, Arrêt R.Const. 1.200 du 13 avril 2020, inédit, sixième feuillet.

⁴⁰ Ibidem, septième feuillet.

⁴¹ Arrêté ministériel n° 25/CAB/VPM/MININTER-SACAC/GKM/06/2020 du 25 mars 2020 portant modalités pratiques d'exécution des mesures de limitation de la propagation de la pandémie Covid-19. Son article 2 interdit l'organisation des cultes.

Kivu⁴² et du Gouverneur du Nord-Kivu⁴³. Mais il n'y pas eu, à notre connaissance, un décret du Premier ministre qui encadrerait toutes ces mesures à partir d'en haut, sauf bien entendu l'ordonnance du Président de la République du 24 mars 2020, modifiée un peu plus tard pour permettre aux deux chambres du Parlement de siéger en format réduit de plus de 20 personnes.

L'examen, par la Cour constitutionnelle de la première ordonnance, puis de la deuxième⁴⁴, n'a pas montré une attention particulière à l'adaptation des mesures à l'évolution de la situation surtout que des dénonciations, telles que celles-ci-dessus, commençaient à attirer l'attention sur le caractère disproportionné des mesures prises. Dans l'état de propagation de la Covid-19 qu'a connue la RDC jusqu'au mois de juillet 2020, personne ne pouvait dire qui ont été les super propageurs en termes d'individus ou des groupes ou des lieux. Aux Etats-Unis, on a montré un chef de chorale qui serait à la base de la contamination de son groupe musical, mais rien ne détermine exactement si les églises seraient plus propices à propager le virus que les marchés et les moyens de transport dans le cas de notre ville de Goma prise comme échantillon. Les cérémonies funéraires et les terrasses-bars cachés auraient été, ici notamment, le lieu le plus propice parce que, c'est là qu'on a observé absolument un certain désordre. Si dans tous les secteurs de la vie propices à la propagation du virus l'on a observé du laisser-aller, un autre secteur demeure inexploité : c'est celui des lieux de culte. Le principe de tolérance a autorisé jusqu'à 10 ou 20 personnes pour les funérailles... mais pas pour les Eglises. Comment comprendre ce « deux poids deux mesures » en prenant comme critère de comparabilité le rassemblement, étant donné la norme pertinente applicable ?

Les faits tels qu'observés, par exemple à Goma, nous ont amené à penser à une sorte de dilution des mesures prises. L'on a eu l'impression, d'une part que le mal de l'ineffectivité des lois nous a rattrapé et d'autre part, que la

⁴² Arrêté provincial n° 20/037/GP/SK du 15 juin 2020 modifiant et complétant l'arrêté provincial n° 20/026/GP/SK du 30/06/2020 portant mesures d'isolement et de confinement de la ville de Bukavu.

⁴³ Arrêté provincial n° 01/125/CAB/GP-NK/2020 du 03 juin 2020 portant modification de quelques dispositions de l'Arrêté provincial n°01/123/CAB-NK/2020 du 19 mai 2020 portant application des mesures relatives à la contingence et la riposte contre la pandémie à Covid-19 en Province du Nord-Kivu. Son article 9 interdit la tenue des cultes religieux. Et son article 10 prévoit une amende de 150.000 à 10.000.000 FC contre toute confession religieuse qui ne se conforme pas à l'Arrêté Provincial.

⁴⁴ La deuxième ordonnance a été soumise à l'analyse et la Cour constitutionnelle s'est prononcée sous R.Const. 1203/1204 et 1205

faiblesse de l'Etat n'a pas cessé de montrer ses multiples facettes. Prises sous l'angle du droit à la santé, l'on pouvait dénoncer une faiblesse de l'Etat à protéger effectivement les personnes. Ce droit implique que l'Etat prenne des mesures, qu'il fasse des efforts pour les appliquer dans l'optique de sauvegarder la santé. Bien que le résultat ne lui soit pas forcément demandé, il est tenu de faire des efforts qu'on peut normalement attendre de lui. Laisser ainsi des zones entières incontrôlées et qui pourraient, logiquement, contribuer à la propagation du virus peut être interprété comme une violation, par l'Etat congolais, de son obligation de protéger les personnes contre des atteintes à leur santé⁴⁵.

Sur le plan de la théorie du droit, il y a lieu de constater que ce laisser-aller est de nature à conforter une désillusion et même une perte de confiance en toutes les mesures et même les stratégies exposées pour lutter contre cette pandémie. Si la sanction a pour but de dissuader les personnes qui seraient tentées de violer la loi, elle a aussi cet autre but qui est de garantir les hommes et femmes honnêtes qu'en respectant la loi ils ne le font pas pour rien⁴⁶. Sous cet angle, l'on comprend alors la frustration de ceux et celles qui ont respecté les mesures du Chef de l'Etat face à l'inaction contre ceux et celles qui n'y ont eu cure. C'est cela que les fidèles de différentes confessions ont fustigé, notamment les Evêques catholiques.

III. La levée de l'interdiction générale des rassemblements dans les lieux de culte

La Cour constitutionnelle n'avait pas analysé les mesures de restriction des libertés (en général) en les confrontant à l'évolution de la situation. Le fait qu'elle n'ait pas pu avoir plusieurs occasions pour le faire ne peut passer sous silence sa compétence en la matière, tout comme celle, éventuelle du juge administratif (B). En fait, la suite des événements depuis que l'état d'urgence avait été proclamé pouvait justifier la levée des restrictions (A).

⁴⁵ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n°14. Questions de fond concernant la mise en œuvre du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, Vingt-deuxième session, Genève, 25 avril-12 mai 2000, E/C.12/2000/4, 11 août 2000, § 51

⁴⁶ F. Ost, *A quoi sert le droit ? Usages, Fonctions, Finalités*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 282-285.

A) Le besoin pressant d'adapter les mesures de restriction à l'évolution de la pandémie

A force de voir le temps passer, il y a lieu d'affirmer que les équipes de riposte sont mieux informées sur le nouveau coronavirus qu'elles ne l'étaient à ses débuts. Plusieurs mois passés, des études ont été faites et des évaluations des mesures prises ont été faites. Toutes les prédictions sur l'explosion des cas en Afrique et la catastrophe des morts annoncée n'ont finalement pas eu lieu. Même s'il convient de rester prudent, il est clair que la réaction à cette pandémie est censée s'adapter au choc que subit la RDC.

En d'autres termes, il est tout à fait indiqué de recadrer les mesures, de les adapter au but poursuivi à la lumière de l'évolution de la situation. De nos jours, des vaccins sont proposés tout comme des traitements. A l'époque (mars – juillet 2020), il est vrai que ces avancées n'étaient pas disponibles⁴⁷. Toutefois, maintenir les mêmes mesures comme cela a été le cas après le mois de juin s'est avéré problématique du point de vue de leur proportionnalité au but poursuivi. En effet, les mesures prises doivent être les moins dommageables possibles et doivent être prises en tenant compte de plusieurs autres alternatives en présence. Si, au début de la pandémie qui était inconnue, la fermeture des activités de masse était considérée comme la seule mesure appropriée, à partir des mois qui ont suivi, il était (et il l'est encore) de plus en plus mis en avant le fait qu'on doit vivre avec le coronavirus. Sont également de plus en plus défendues des idées qui rendent compatibles la réunion en masse combinée à une réduction du nombre et à un respect strict des mesures barrières. De telles propositions, et bien d'autres, passent pour être des mesures alternatives plus supportables. Dans la mesure où elles peuvent être compatibles avec le combat contre la propagation, pourquoi ne fallait-il pas revoir les mesures d'interdiction au fur et à mesure que la situation avançait ? Le faire serait juridiquement admissible ; par contre, ne pas le faire, pouvait soulever des questions relatives à la proportionnalité des mesures anciennes poursuivant un but légitime déjà mieux éclairé. Interdire complètement les célébrations et les rouvrir en dernier quand tous les autres secteurs de la vie publique rouvriraient aura été une atteinte grave à une liberté fondamentale, en l'occurrence la liberté de culte. Remarquons cependant, que les actions menées sont restées au niveau des manifestations publiques et des

⁴⁷ Le cas du Manacovid...

dénonciations. N'y a-t-il pas, dans notre droit moyen de solliciter la levée de telles mesures en justice ?

B) Quelle procédure et à qui adresser une requête ?

En droit congolais, les mesures de restriction ont été prises par l'ordonnance du Président de la République à la suite de la proclamation de l'état d'urgence. L'état d'urgence a été plusieurs fois prolongé par une loi votée par les deux chambres du Parlement. Des mesures d'exception doivent pourtant être également contrôlées dans un Etat démocratique pour éviter des abus qui tenteraient les gouvernants. Sur le plan strictement constitutionnel, le contrôle peut être politique ou juridictionnel⁴⁸. Le premier a été exercé par le Parlement à l'occasion de diverses prolongations jusqu'à la dernière qui apparaissait d'ailleurs comme un préavis de non-renouvellement. Le deuxième contrôle n'a pas été mis en œuvre. Mais il était disponible en suivant deux pistes : l'action en inconstitutionnalité, d'une part et, la requête en référé de l'autre.

L'ordonnance précitée et les lois de prolongations ne pouvaient être attaquées que par une action en inconstitutionnalité introduite devant la Cour constitutionnelle⁴⁹. L'action est ouverte à « toute personne »⁵⁰ dans un délai de 6 mois suivant la publication de l'acte attaqué au Journal officiel ou suivant la date de sa mise en application⁵¹. Toute la question qui peut se poser est de savoir si une telle action a des chances d'aboutir. La relecture des arrêts disponibles de la Cour constitutionnelle ne nous permet pas d'y voir son attention aux subtilités de l'examen de proportionnalité⁵².

⁴⁸ TÉLESPHORE MUHINDO MALONGA, *Op. cit.*, p. 255.

⁴⁹ Art. 145, 162 de la Constitution et art. 43, 48 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle. En effet, bien qu'étant un acte administratif, l'ordonnance proclamant l'état d'urgence est soustraite exceptionnellement de la compétence du juge administratif par l'effet des articles précités.

⁵⁰ Art. 162 de la Constitution.

⁵¹ Art. 50 de la loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle, *Journal Officiel de la RDC, n° spécial*, 18 octobre 2013.

⁵² Certains extraits des arrêts que nous avons trouvés montrent que la Cour constitutionnelle a déjà eu des occasions de développer un raisonnement de proportionnalité sans le faire. Il en est ainsi de son arrêt qui dénonce le fait que le Règlement intérieur du Sénat, sous examen, avait prévu une « inviolabilité absolue et l'interdiction de perquisitionner les bâtiments qui abritent le Sénat (...) » alors que la Constitution proclame l'inviolabilité du domicile tout en prévoyant des possibilités de perquisition dans les formes de la loi (V. C.S.J., R. Const. 046/TSR, 23 avril 2007, *Affaire Requête en appréciation de la conformité à la Constitution du Règlement intérieur du Sénat*, inédit. Dans le même sens, voir C.S.J., R. Const. 24/TSR, 18

L'exemple le plus récent de l'arrêt en vérification de la conformité à la Constitution de l'ordonnance du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence nous montre que la Cour constitutionnelle a considéré comme étant conformes à la Constitution les mesures de restriction des droits sans aucune motivation digne de ce nom. La Cour se limite à constater, en une phrase, que l'article 3 de l'ordonnance précitée relatif aux libertés est conforme à la Constitution sans aucun autre examen⁵³. Alors que l'ordonnance précitée se fondait sur « la nécessité de proportionner les mesures d'urgence à adopter aux risques encourus et de les adapter aux circonstances de temps et de lieu »⁵⁴, ce qui constituait une voie ouverte pour amener la Cour constitutionnelle à faire une discussion de l'adaptation des mesures d'urgences aux circonstances de temps et de lieu au moment où elle était saisie. La Cour constitutionnelle s'est plutôt appesantie sur une question de forme, de procédure de décision à savoir : le Président de la République devait-il ou pas être autorisé par le Congrès avant d'ordonner l'état d'urgence ? Cette attention à la forme est devenue une marque dans le chef de certains juristes⁵⁵, laissant de côté les aspects de fond comme celle

janvier 2005, *Affaire Requête en appréciation de la conformité à la Constitution de la Transition et à la loi organique n°04/019 du 30 juillet 2004 du Règlement intérieur de l'Observatoire National des Droits de l'Homme*, inédit). Il en est également ainsi de l'arrêt où la Cour constitutionnelle constate que le Règlement intérieur de la Commission Vérité et Réconciliation « vise une violation grave des droits de l'homme, ou une violence faite à la femme ou à l'enfant, est contraire à la Constitution de la Transition, en ce qu'elle est discriminatoire à l'égard de l'homme » (C.S.J., R. Const. 26/TSR, 11 mars 2003, *Affaire Requête en appréciation de la conformité à la Constitution de la Transition du Règlement intérieur de la Commission Vérité et Réconciliation*, inédit). Ces deux extraits ne montrent pas une sensibilité de la Cour constitutionnelle à un test rigoureux de proportionnalité.

⁵³ Voir CC, Arrêt R.Const. 1.200 du 13 avril 2020 déjà cité, septième feuillet.

⁵⁴ Le dernier « Considérant » de l'Ordonnance n° 20/014 du 24 mars 2020 portant proclamation de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de COVID-19.

⁵⁵ A voir la place que prennent les questions de forme dans P.-G. NGONDANKOY NKOY-EA-LOONGA, dans l'article précité, 295-312 ; KIRONGOZI ICHALANGA, « A propos de l'arrêt R. Const. 1200 de la Cour constitutionnelle du 13 avril 2020 relatif à la conformité à la constitution de l'ordonnance proclamant l'état d'urgence sanitaire en République Démocratique du Congo (RDC) », Note sous Cour Constitutionnelle (RDC) Siégeant en matière de contrôle de conformité à la Constitution, R. Const. 1200, 13 avril 2020, in *Revue de Droit Africain*, n° 94, R.D.J.A., Bruxelles et Kinshasa, Trimestrielle, 24^{ème} année, Avril 2020, pp. 345-356 et FRANCK SHUKURU MAJONI, « L'arrêt R.Const 1.200 du 13 avril 2020 à l'épreuve de la maladie à Covid-19 : L'état d'urgence et le régime de dérogation aux droits de l'homme dans la Constitution du 18 février 2006 telle que révisée en 2011 », in *Revue de la Faculté de droit*, n° 5, Unigom, Goma, PUG, pp. 285 à 303 *contra* TRESOR M. MAKUNYA, « DRC's Constitutional Court: Broken shield in overseeing the executive in

liée à la proportionnalité des mesures prises au but poursuivi, alors qu'il s'agit d'une question sérieuse⁵⁶. Toutefois, loin de nous un pessimisme aveugle. Il faut reconnaître que la Cour constitutionnelle se laisse les chances de faire un examen de proportionnalité dans le futur avec l'arrêt qui a récemment posé le critère de validité des lois restrictives des libertés décidant « qu'en matière des droits fondamentaux, les restrictions sont admises, mais à condition qu'elles soient conformes à la Constitution et qu'elles soient nécessaires ».⁵⁷

Sur le plan administratif, il est possible également de tenter d'introduire une requête en « référé-liberté »⁵⁸ contre, soit l'arrêté du ministre de l'intérieur, soit l'arrêté provincial du gouverneur de province. Cette demande peut être introduite devant le juge administratif à condition de démontrer l'atteinte grave manifestement illégale à une liberté publique et/ou fondamentale⁵⁹ par un acte administratif. La condition de « l'atteinte grave manifestement illégale » est double car l'atteinte doit être d'une part « grave » et d'autre part « manifestement illégale »⁶⁰. La gravité de l'atteinte s'apprécie à la fois au regard de la situation personnelle de l'intéressé et de la liberté invoquée⁶¹. Pour Botakile, « l'illégalité manifeste » ou « détérioration irréparable » fait référence à un doute sérieux quant à la légalité de l'acte ou

emergencies? », publié le 27 mai 2020 sur <https://constitutionnet.org/news/drcs-constitutional-court-broken-shield-overseeing-executive-emergencies>, consulté le 02 décembre 2020.

⁵⁶ Lire toute la thèse de VAN DROOGHENBROECK S., *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme. Prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxelles, FUSL/Bruylant, 2001.

⁵⁷ CC, Arrêt R. Const. 1453/1463/1464 du 15 janvier 2021, Affaire *Requête en interprétation de l'article 101 alinéa 5 de la Constitution 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*, 23^{ème} feuillet in fine. La Cour n'a toutefois pas tiré les conséquences de ce critère dans le raisonnement développé dans cet arrêt...

⁵⁸ « Lorsqu'une décision administrative porte gravement atteinte et de manière manifestement illégale à une liberté publique et/ou fondamentale, le juge des référés saisi par une demande en référé-liberté peut ordonner toute mesure nécessaire à la sauvegarde de la liberté », Article 283 de la loi organique n° 16/027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif, *JORDC*, numéro spécial, 57^{ème} année, Kinshasa, 18 octobre 2016, col. 4.

⁵⁹ Sur le sens à réserver à l'expression « liberté fondamentale » en matière de référé-liberté, lire avec intérêt M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVÉ et B. GENEVOIS, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 15^{ème} éd., 2005, pp. 841-843, numéros 10-11.

⁶⁰ Les grands arrêts, p. 844, n°13

⁶¹ Idem, p. 845.

des craintes réelles sur la dégradation ou l'aggravation des faits susceptibles de donner lieu à un litige devant le juge administratif, ou encore des violations manifestes et délibérées des libertés et droits fondamentaux garantis⁶². A notre avis, une approche basée sur la restriction des droits permettra d'identifier la gravité de l'atteinte lorsqu'on tient compte des paramètres de la proportionnalité.

Toutefois, cette action a moins de chances d'aboutir pour les raisons suivantes :

Premièrement, elle ne peut être initiée qu'en Province contre les arrêtés des Gouverneurs rendus en application de l'ordonnance du 24 mars 2020. Etant donné que cette dernière ordonnance a été jugée conforme à la Constitution et que ces arrêtés ne font que reprendre ces mesures en y ajoutant des amendes, il y a peu de chance qu'ils soient écartés puisque cela équivaldrait à anéantir l'effet des mesures décidées par l'ordonnance précitée.

Deuxièmement, la forme unitaire de notre pays ne semble pas laisser une marge de manœuvre aux Gouverneurs en cette matière. Les mesures sont décidées au niveau central et les arrêtés provinciaux en font application. Il n'est pas sûr qu'en annulant l'arrêté du Gouverneur de Province, la Police Nationale Congolaise n'aille pas invoquer la mise en application de l'ordonnance précitée qui, elle, ne peut être attaquée par des actions administratives.

Troisièmement, la jurisprudence administrative ne donne pas suffisamment de preuves d'une certaine sensibilité à l'examen de la proportionnalité des mesures portant atteinte aux droits comme l'illustrent les trois affaires suivantes. Dans l'affaire des *Témoins de Jéhovah (II)*, quelques années auparavant, le juge administratif n'avait pas entamé une discussion en termes de proportionnalité. Il s'était limité à annuler l'ordonnance retirant la personnalité juridique à cette association au motif que l'ordonnance présidentielle n'était pas motivée faute d'avoir indiqué « les faits précis, actes ou activités jugés en l'espèce comme attentatoires à l'ordre ou à la tranquillité publics »⁶³. Si le juge administratif avait adopté l'approche de

⁶² BOTAKILE BATANGA, *Précis du contentieux administratif congolais*, Tome 2, Academia L'Harmattan, Louvain-La-Neuve, 2017, P. 222

⁶³ CSJ, 8 janvier 1993, *Les anciens membres effectifs de l'association sans but lucratif dénommée « TEMOINS DE JEHOVAH » c. République du Zaïre*, RA 266, in B. BIBOMBE – MUAMBA et A. BIBOMBE – ILUNGA, *Recueil des principaux arrêts de la*

restriction aux libertés publiques, il se serait rendu compte que toute atteinte ou ingérence n'équivaut pas à une violation d'une liberté, d'une part et, d'autre part, aurait traduit son langage en termes de but non légitime et surtout en mesure disproportionnée car radicale. Dans une autre espèce similaire, le juge administratif annule l'ordonnance retirant la personnalité civile à l'Eglise des Noirs en Afrique au motif que cette ordonnance se fonde sur une loi déjà abrogée par l'Acte Constitutionnel de la Transition du 09 avril 1994⁶⁴. Une approche de restriction des libertés aurait amené le juge à constater que fait défaut la condition selon laquelle la restriction doit être prévue par la loi.

L'approche de restriction des libertés aurait pu émerger dans la jurisprudence administrative avec l'avènement du référé-suspension et du référé-liberté, ce dernier étant le mieux indiqué dans notre étude pour nous éclairer sur ce qu'il convient de considérer comme « atteinte grave et manifestement illégale » à la liberté de religion⁶⁵. Mais il n'en est rien jusqu'à présent car une affaire récente en notre disposition ne permet pas de sortir de l'obscurité. En effet, dans cette espèce, le représentant légal de la Communauté Islamique en République Démocratique du Congo (COMICO) alléguait l'ingérence du Vice-premier ministre, ministre de la justice, dans leur liberté d'association⁶⁶. Ce dernier a écrit une lettre sollicitant l'organisation d'une nouvelle assemblée générale électorale alors que les Statuts de la COMICO ne lui reconnaissent pas ce droit⁶⁷. Le juge de référé s'éloigne du terrain des libertés et préfère se fonder sur le principe tiré de l'indépendance du pouvoir judiciaire ou mieux, de la séparation des pouvoirs prévu par l'article 151 de la Constitution pour écarter l'ingérence

jurisprudence administrative congolaise et étrangère, Kinshasa, Université de Kinshasa, 1998, p. 21

⁶⁴ CSJ, 17 juillet 1997, *L'Eglise des Noirs en Afrique c. République du Zaïre*, RA 319/95 in B. BIBOMBE – MUAMBA et A. BIBOMBE – ILUNGA, *Recueil des principaux arrêts de la jurisprudence administrative congolaise et étrangère*, Kinshasa, Université de Kinshasa, 1998, pp. 52-53.

⁶⁵ Il s'agit là d'une condition de fond pour que le juge ordonne toutes les mesures nécessaires aux termes de l'art. 283 de la Loi organique n° 16/027 du 15 octobre 2016 - portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif.

⁶⁶ Conseil d'Etat (Chambre du Conseil en Référé-liberté), 21 juillet 2020, *Mr Cheik Abdallah Mangala c. RDC*, ROR : 129, inédit.

⁶⁷ Nous estimons que l'ingérence dans la liberté de religion pouvait également être plaidée à titre supplémentaire, de même que la violation du droit à la non-discrimination.

du ministre de la justice. En fait, la lettre de ce dernier intervenait à un moment où le même dossier était pendant devant le juge judiciaire⁶⁸.

Pour conclure

Les mesures qui avaient restreint l'accès aux Eglises par les fidèles ont finalement été levées le 15 août 2020. Rien ne dit que de telles mesures ne pourront plus être prises dans le futur, que ce soit dans le contexte de la Covid-19 qui n'a pas dit son dernier mot, ou dans le cadre d'un autre danger. Les lignes qui précèdent ont permis de montrer que la liberté de manifester sa religion s'inscrit dans un ensemble composé de trois éléments : la liberté de pensée, de conscience et de religion. Du point de vue du droit laïc, cet ensemble qui forme en lui-même un droit, ne peut être suspendu car il est un droit non susceptible de dérogation. Cependant, dans son aspect externe, la manifestation de ses convictions peut subir des restrictions sous certaines conditions. Le cas de la RDC a démontré des failles sous l'un ou l'autre régime juridique. Il a été constaté que des actions en justice sont bel et bien disponibles mais que leur chance d'aboutir est sujette à caution. Non seulement les juges constitutionnel et administratif devraient être sensibles à l'approche de l'examen de proportionnalité des droits mais aussi la doctrine devrait les y encourager.

Il a été remarqué que les acteurs en présence (croyants et chefs de l'Eglise catholique) ont pu facilement mobiliser un schéma de réclamation en dehors des cercles judiciaires. Tout compte fait, les voies politiques de négociation ou des réunions conjointes avec les membres du Gouvernement ne sont pas à rejeter, à notre avis. Les négociations et discussions entre gouvernants et gouvernés sont une forme de coopération puisqu'elles ont pour avantage de présenter les groupes religieux moins comme des ennemis de la santé publique mais plus comme des acteurs de collaboration. Dans la mesure où les événements peuvent évoluer dans l'un ou l'autre sens (dans les pays qui ont *de-confiné*, des moments de *ré-confinement* s'invitent comme dans certains pays occidentaux déjà), les actions en justice disponibles paraissent alors comme une dernière voie lorsque cette coopération aura échoué.

⁶⁸ Conseil d'Etat, précité, p. 5.

BIBLIOGRAPHIE

- BOTAKILE BATANGA, *Précis du contentieux administratif congolais*, Tome 2, Academia L'Harmattan, Louvain-La-Neuve, 2017
- DE SCHUTTER O., *International Human Rights Law*, Cambridge, second edition, Cambridge University Press, 2014
- DEBBASCH, CH. et COLIN, F., *Droit administratif*, Paris, Ed. Economica, 7^{ème} éd., 2004
- ESAMBO KANGASHE J.-L., *Traité de droit constitutionnel congolais*, Paris, L'Harmattan, 2017
- GAYLE MANCHIN & JAMES CARR, « COVID-19 Symposium: Don't Let Religious Freedom Become a Casualty of Coronavirus » in Barrie Sander & Jason Rudall (eds), *COVID-19 and International Law, Opinio Juris Symposium* (March-April 2020),
- GILLE LEBRETON, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Paris, Dalloz, 7^{ème} éd., 2005
- HAMON, FR. et TROPER, M., *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 32^{ème} éd., 2011
- JOHAN D VAN DER VYVER and M CHRISTIAN GREEN, « Law, religion and human rights in Africa: Introduction », *African Human Rights Law Journal*, Vol. 8, n° 2, 2008
- KIRONGOZI ICHALANGA, « A propos de l'arrêt R. Const. 1200 de la Cour constitutionnelle du 13 avril 2020 relatif à la conformité à la constitution de l'ordonnance proclamant l'état d'urgence sanitaire en République Démocratique du Congo (RDC) », Note sous Cour Constitutionnelle (RDC) Siégeant en matière de contrôle de conformité à la Constitution, R. Const. 1200, 13 avril 2020, in *Revue de Droit Africain*, n° 94, R.D.J.A., Bruxelles et Kinshasa, Trimestrielle, 24^{ème} année, Avril 2020
- LONG M., WEIL P., BRAIBANT G., DELVOLVE P. et GENEVOIS B., *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 15^{ème} éd., 2005
- MUHINDO MAKUNYA T., « DRC's Constitutional Court: Broken shield in overseeing the executive in emergencies? », publié le 27 mai 2020 sur <https://constitutionnet.org/news/drcs-constitutional-court-broken-shield-overseeing-executive-emergencies>, consulté le 02 décembre 2020

- MUHINDO MALONGA T., *Droit administratif et institutions administratives*, Butembo, Presses Universitaires du Graben et Centre de Recherches Interdisciplinaire du Graben (PUG – CRIG), 2010
- NGONDANKOY NKOY-EA-LOONGA P.-G., « De la constitutionnalité de l'état d'urgence sanitaire proclamé par l'ordonnance présidentielle du 24 mars 2020 : termes du débat et observations constitutionnelles » in *Revue de Droit Africain*, n° 94, Bruxelles et Kinshasa, R.D.J.A., Avril 2020
- OST F., *A quoi sert le droit ? Usages, Fonctions, Finalités*, Bruxelles, Bruylant, 2016
- SHUKURU MAJONI F., « L'arrêt R.Const 1.200 du 13 avril 2020 à l'épreuve de la maladie à Covid-19 : L'état d'urgence et le régime de dérogation aux droits de l'homme dans la Constitution du 18 février 2006 telle que révisée en 2011 », in *Revue de la Faculté de droit*, n° 5, Unigom, Goma, PUG, 2020
- SUDRE F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 8^{ème} éd., 2006
- VAN DROOGHENBROECK S., *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme. Prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxelles, FUSL/Bruylant, 2001
- WERCKMEISTER J., *Petit dictionnaire de droit canonique*, Cerf, Paris, 1993

