

Droit

LES PARADOXES DE LA SANCTION, DE LA REHABILITATION, DU PARDON ET DE LA VENGEANCE EN DROIT

JP UWITONZE NAGASANZWE*
KUBUYA MUHIMA PRINCE-MOWGLY**

Résumé

La recherche de la juste raison dans l'équité est le cheval de bataille du droit. Pour éviter l'arbitraire, le principe de la légalité des délits et peines doit être de stricte application. Le professionnel du droit devrait mettre une certaine dose d'éthique dans son agir afin d'humaniser les peines étant donné que faire outre mesure risque d'hypothéquer le développement de la société. C'est en ce sens que la sanction du coupable, la réhabilitation de la victime, incomplète d'ailleurs, le sens du pardon et non de la vengeance devraient être la règle quelle que soit la situation délictuelle. Dans la 'litis resolutio' et celle 'juris resolutio', le juge, supposé être le juste des justes, doit rendre une justice juste et équitable en tenant compte des réalités tant sociales que sociologiques, dans l'intérêt général, sans être esclave ni des volontés des justiciables, ni de ses sentiments personnels. Nul ne pouvant se faire justice par soi-même, la vengeance est un vice et la justice privée, sous toutes ses formes, est proscrite. Il faut appliquer l'adage selon lequel un criminel vaut mieux que ses actes au lieu de l'achever sans autre forme de procès. Malheureusement, dans les jeunes démocraties à l'instar de la RDC, plusieurs cas de vengeance y sont légion sous l'œil passif des autorités qui sont censées les réprimer malgré les instruments juridiques internes et internationaux relatifs aux droits de l'homme. La démocratie exige la légitimité des peines qui sanctifie l'exigence du respect de la vie et de la dignité humaine. Il sera donc question, dans la présente étude, de concilier l'application de la loi et celle de l'amour dans un principe d'action fondé sur le commandement qui interdit le meurtre. Or, le droit corrige et on ne corrige pas celui qu'on pend. Qu'à cela ne tienne, pour ne pas homologuer l'impunité, il faut reformer et perfectionner le pouvoir judiciaire par la modération des peines en tenant compte de leurs proportions tout en se rapportant à l'ordre auquel appartient le délit. Pour promouvoir la démocratie véritable et la paix, il faut dénuer la loi de tout droit de regard sur la subjectivité et penser à une législation pénale souple car la justice et la paix sont deux sœurs inséparables pour ainsi éviter la vengeance.

Mots clés : culpabilité, sanction, réhabilitation, pardon, paradoxe, vengeance, système, justice commutative, justice distributive, équité.

* Détenteur d'un PhD en économie : management des projets de génie civil et chercheur en droits de l'homme, démocratie et bonne gouvernance. Email : jeanpierreuwitonze@gmail.com Tél. : +243971404373.

** Détenteur d'un LLB et LLM, Candidat PhD en Droit International et Enseignant-Chercheur à la Faculté de Droit de l'Université de Goma. Email : mkubuya@gmail.com muhima@unigom.ac.cd Tél. : +243818107912 +243995426724.

Abstract

The search for the right reason in equity is the hobbyhorse of the law. In order to avoid arbitrariness, the principle of the legality of offences and penalties must be strictly applied. The professional of law should put a certain amount of ethics into his/her action in order to humanize punishments, since not doing so too can jeopardize the development of society. It is in this sense that the punishment of the guilty party, the rehabilitation of the victim, which is incomplete moreover, and the sense of forgiveness and not of revenge should be the rule regardless of the delictual situation. In the 'litis resolutio' and the 'juris resolutio', the judge, supposed to be the just of the justs, must render a just and equitable justice taking into account both social and sociological realities, in the common interest, without being a slave either to the wills of the litigants, or to his/her personal feelings. No one can render justice to him/herself, revenge is a vice and private justice, in all its forms, is prohibited. The adage that a criminal is better than his/her actions must be applied instead of completing it without any other form of prosecution. Unfortunately, in young democracies such as the DRC, there are many cases of revenge under the passive eye of the authorities, who are supposed to repress them despite domestic and international legal instruments on human rights. Democracy requires the legitimacy of penalties, which sacrifices the demand for respect of life and human dignity. It will therefore be, in the present study, a question of reconciling the application of the law and that of love in a principle of action based on command that prohibits murder. However, the law corrects and we do not correct the one we hang. However, in order not to homologate impunity, the judiciary must be reformed and perfected by sparing sentences, considering their proportions while relating to the order to which the offence belongs. In order to promote true democracy and peace, we must strip the law of any right of scrutiny over subjectivity and think about flexible criminal legislation, because justice and peace are two inseparable sisters in order to avoid revenge.

Key words: *guilt, punishment, rehabilitation, forgiveness, paradox, revenge, system, commutative justice, distributive justice, equity.*

1. INTRODUCTION

Selon Aristote³, ‘*l’équité est le principe de fonctionnement de la justice qui consiste à donner à chacun ce qui lui est dû du fait de sa situation particulière.*’ Cette conception aristotélicienne prouve à suffisance que le cheval de bataille du droit dans son aspect ‘‘dire droit’’ est l’équité, évidemment sans pour autant faire deuil d’autres principes généraux de droit, c’est-à-dire la recherche du juste.

Le droit se base sur quatre principales théories énoncées par *Grotius*, juriste-philosophe hollandais de la fin du 16^{ème} Siècle. Ces théories sont : la théorie de la propriété, la théorie des conventions, la théorie de responsabilité et la théorie de

³ Aristote cité par JOELLE BAILS et cles, *Sciences économiques et sociales*, Ed. Hatier, Novara (Italie), 2007, p. 195.

réparation. Ce juriste et diplomate a combattu l'esclavage² et s'est efforcé de prévenir et de réglementer les guerres ; ce qui lui a valu le titre de 'père du droit des gens'.

En fait, le droit est la médecine de la société. Il est l'organe d'apaisement social. Chaque société a ses lois pour dire qu'une société sans lois est invivable : "*ubi societas ibi jus*". Ainsi, le droit protège les droits humains à travers les quatre théories citées ci-haut. Le droit protège la propriété privée qui est sacrée, les conventions légalement établies en vertu du principe "*pacta sunt servanda*" et, pour ne pas sanctionner les innocents, on doit rechercher le responsable, c'est-à-dire qui a fait quoi pour qu'il soit sanctionné conformément à la loi ; la sanction pouvant être une servitude pénale et/ou des amendes et la réhabilitation de la victime même si celle-ci ne compense pas totalement les dommages subis et ou dépasse les moyens du coupable. Ceci peut être une violation des droits des dépendants du coupable.³ C'est le cas, par exemple, d'un coupable qui laisse les siens sans abri en vendant sa parcelle en vue de se libérer des poursuites.

La théorie de justice comme équité propose deux principes de justice pour servir de guide dans la réalisation des valeurs de la liberté et de l'égalité en définissant un point de vue d'après lequel ces principes apparaissent plus appropriés à la nature des citoyens d'une démocratie considérés comme des personnes libres et égales c'est-à-dire douées d'une personnalité morale qui leur permet de participer à un système de coopération équitable en vue de l'avantage mutuel.

Tenant compte de ces principes, chaque personne a un droit égal à un système adéquat des libertés et des droits de base égaux pour tous et les inégalités socio-économiques doivent être attachées à des fonctions et à des positions ouvertes à tous dans les conditions de juste égalité de chances, d'une part, et être au plus grand avantage des membres les plus défavorisés de la société, comme l'a si bien soutenu *John Rawls*.⁴ Considérons, d'une part, méritocratie et justice sociale ainsi que justice commutative et justice distributive de l'autre.

L'approche méritocratique de l'égalité soulève deux critiques majeures. Que doit-on faire de ceux qui n'ont aucun mérite, de ceux qui, pour une raison ou une autre, sont incapables de travailler pour assurer leur subsistance et des individus sans qualification ou des individus volontairement inactifs ? Autrement dit, cette approche ne rend-elle pas la société plus égoïste, discriminatoire avec le danger de faire de cette méritocratie une orientation néfaste ?

² Hugo Grotius, *De jure belli ac pacis (Le droit de la guerre et de la paix)*, Paris, 1625, p. XXX-650.

³ D'où la nécessité de l'application du régime de la confiscation spéciale en défaveur de la confiscation générale en droit pénal.

⁴ RAWLS (J.), *Justice et démocratie*, Ed. Le Seuil, Paris 1993, p. 42.

Les réponses à ces deux questionnements relèvent d'un jugement moral car on peut considérer qu'il est nécessaire de répondre aux besoins des individus ; l'Etat devant réduire ces inégalités qui constituent des injustices. Ceci est une première approche de l'idée de justice sociale.

La deuxième critique de la méritocratie tient aux excès qu'elle peut engendrer. Jean-Jacques Rousseau⁵ a montré qu'une société pouvait être menacée si les riches deviennent trop riches et les pauvres trop pauvres. Le lien social, le contrat social, qui fait que les individus acceptent de vivre ensemble et d'avoir des relations stables est souvent remis en cause lorsque les inégalités de richesse sont très prononcées. Ainsi, la lutte contre les inégalités criantes est une des conditions nécessaires à la survie d'une société démocratique.

Voilà la seconde approche de la justice sociale à laquelle l'autorité politique doit réserver une attention particulière. Pour cela, "*la justice sociale est un paramètre qui prône la recherche d'une équité dans la répartition des richesses*"⁶. Sans cautionner la léthargie et la paresse ou faire l'apologie d'un esprit non-crétif de ses citoyens, l'Etat, a alors l'obligation de veiller sur la justice commutative et la justice distributive pour réduire ces inégalités sociales qui, de toute façon, dépassent de très loin les bornes de l'acceptable.

La justice commutative appelée encore correctrice ou réparatrice⁷ consiste dans l'égalité de droit ou égalité formelle. Elle est fondée sur le fait que chacun doit récupérer son dû c'est-à-dire sur la réciprocité. L'équité consiste en ce que chacun doit recevoir ce qui n'est seulement proportionnel à son apport, surtout quand les biens et services échangés ont sensiblement la même valeur. Selon Aristote, dans l'éthique à Nicomaque, l'égalité de la justice commutative est arithmétique. Elle peut être mise en œuvre sans intervention de l'Etat et reposer sur les mécanismes des contrats synallagmatiques, d'adhésion,... exécutés de bonne foi. Toutefois, un acte tutélaire peut être souhaitable pour éviter que des individus se retrouvent en situation d'insolvabilité. En cas de désaccord entre les parties, l'Etat exerce son droit légitime pour réhabiliter la victime et sanctionner le coupable. La justice distributive dite "*corrective*" vise l'égalité réelle c'est-à-dire à une redistribution des revenus ou des richesses entre les individus comme le soutient Alain-Michel.⁸ Elle vise à donner à chacun selon ses besoins ou ses handicaps, du moins dans sa forme ultime. Sa mise en œuvre implique l'action du pouvoir public. C'est le cas du principe de la

⁵ ROUSSEAU (J. J.) cité par JEAN-YVES CAPUL et OLIVIER GARNIER, *Dictionnaire d'économie et des sciences sociales*, Ed. Hatier, Paris, 2005, p. 56.

⁶ JEAN-YVES CAPUL et OLIVIER GARNIER, *Op. Cit.*, p. 61.

⁷ ARISTOTE, *Morale à Nicomaque*, Nouvelle édition FELIX ARCAN, avec étude d'Aristote par LUDOVIC CARRAU, Paris, 1886, p. 26.

⁸ ALAIN-MICHEL, "Etat providence", *Découverte de l'économie*, Les cahiers français n° 279, Ed. La Documentation française, Janvier-Février, 1997, p. 23.

“*discrimination positive dans l’offre des services publics*”⁹ qui va à l’encontre du principe républicain de l’égalité de tous les citoyens à l’égard des services publics, un droit de l’homme fondamental.

Il va sans dire que le conflit naît au sein du corps social lorsque la justice est mal distribuée.¹⁰ Le rôle du juge, dans le cas d’espèce, est de donner à chacun ce qui lui revient dans le respect des normes fondamentales établies. Cette justice distributive ne se construit pas suivant une égalité arithmétique, mais plutôt sur une égalité géométrique¹¹ c’est-à-dire proportionnelle au mérite, aux qualités de chacun ou au service rendu ; ce qui concrétiserait le respect des droits humains qui, selon leur ordre de proclamation ou de reconnaissance, sont repartis en droits de première, de deuxième, de troisième et, très bientôt, de quatrième générations.

Les droits de première génération sont ceux ayant trait aux droits civils et politiques. On peut citer les droits extrapatrimoniaux,¹² en général, comme le droit à la vie, à la nationalité, à la dignité, à la liberté et à la sûreté, etc. Ceux de deuxième génération sont les droits sociaux, économiques et culturels tels que le droit à la propriété, au travail, au repos, à l’éducation, prendre part à la vie culturelle, aux intérêts moraux, au salaire, au repos, au congé de restauration, d’association et de culte, etc. Ceux de troisième génération sont les droits collectifs comme le droit à un environnement sain, ... alors que ceux de la quatrième génération, qui sont en voie d’être proclamés, nous l’espérons, sont ceux ayant trait à la protection de l’homme contre les effets de l’évolution de la science comme les applications de la biologie, de la médecine et ses progrès au corps humain. Malgré tout, les méchants existent.

L’homme étant un loup pour son semblable, il est, intentionnellement ou pas, auteur de beaucoup d’actes répréhensibles qui le rendent coupable devant les juridictions pénales ou civiles selon la nature et le degré des culpabilités ; la culpabilité et la sanction étant liées en vue d’une réhabilitation.

⁹ ALAIN-MICHEL, “Etat providence”, Découverte de l’économie, Les cahiers français n° 279, Ed. La Documentation française, Janvier-Février, 1997, p. 23.

¹⁰ WASSO MISONA (J.), Conflits et Constitution : Essai sur la dynamique de transformation, résolution des conflits et les défis de la reconstruction de la paix et de l’Etat de droit en Province du Kivu/RDC, Matinée Scientifique Ouverte de l’Ecole de Guerre de Kinshasa en collaboration avec la Conférence Provinciale des Chefs d’Etablissements de l’ESU du Nord-Kivu sous le label de l’Université de Goma tenue le Jeudi 24 juin 2021 dans la Grande Salle des Conférences de l’Hôtel La Joie Piazza de Goma.

¹¹ ARISTOTE, Op. Cit., p. 28.

¹² OBERDÖFF (H.) et ROBERT (J.), Les libertés fondamentales et les droits de l’homme, 6^e édition, Montchrestien, Paris, pp. 47, 225, 408, 512.

S'inspirant des recherches de *Karl Jaspers*, Paul Ricœur distingue quatre types de culpabilité qui sont la culpabilité criminelle, la culpabilité politique, la culpabilité morale et la culpabilité métaphysique.¹³

La culpabilité criminelle résulte d'un crime qui lèse une loi. Etablie par un tribunal public, elle entraîne un châtement individuel en ce sens que "*seuls des individus peuvent être châtiés*"¹⁴.

La culpabilité politique est, quant à elle, "*celle du peuple en tant qu'il est responsable de la politique de son gouvernement*"¹⁵. Chaque individu devenant "*comptable des actes accomplis par l'Etat dont il est le ressortissant*"¹⁶. Elle résulte du simple fait de l'appartenance au corps politique au nom duquel le crime a été commis. En ce sens, elle peut être dite collective car elle engage les membres d'une communauté politique indépendamment de leurs actes individuels. Ici, les individus sont malheureusement sacrifiés ; ce qui est une autre forme d'injustice. C'est les cas de la décision d'embargo, de mesures de rétorsions, de représailles sur un pays ou du refus des visas aux ressortissants d'un Etat pour entrer dans un autre. On est là en face des dangers de l'arbitraire juridique et du pharisaïsme moral ; ce qui s'oppose à l'objet même du droit qui est l'équité, c'est-à-dire la recherche du juste, la juste raison.

La culpabilité morale est celle qui affecte les actes individuels et qui implique automatiquement la responsabilité individuelle. Pour Ricœur, "*seule la conscience en est juge. La conscience est l'ami ; c'est elle qui me révèle ma faute et qui s'engage avec moi sur le chemin de la purification. Ce juge intime pèse toutes les compromissions, toutes les lâchetés, tous les silences équivoques, et mêmes les erreurs politiques dans la mesure où elles procédaient d'un mensonge à l'égard de soi-même*"¹⁷. "*L'instance compétente, c'est la conscience individuelle, c'est la communication avec l'ami et le prochain, avec le frère humain capable d'aimer et de s'intéresser à son âme,*" renchérit *Karl Jaspers*¹⁸.

La culpabilité métaphysique, enfin, est celle d'un manquement à la solidarité absolue qui lie chaque homme à tout être humain comme tel. Cette solidarité se trouve blessée lorsqu'on assiste impuissamment à des actes injustes et criminels. Incapable d'empêcher leur commission, on n'en est coupable et cette culpabilité du secret le plus profond. Quoiqu'à ce titre, l'instance compétente pour juger soit Dieu seul, le droit écrit a institué l'infraction de non-assistance ou de commission par omission. A cet

¹³ RICŒUR (J. P.) cité par PALUKU MAKOMERA, *Essence, paradoxe et enjeux de la justice selon Jean-Paul Ricœur, une articulation éthico-morale et juridique*, Thèse de doctorat, Rome, 2007, p. 305.

¹⁴ ALAIN-MICHEL, *Amour du politique*, Ed. Seuil, Paris, 1991, p. 146.

¹⁵ Idem, p. 146.

¹⁶ Ibidem, p. 146.

¹⁷ ALAIN-MICHEL, Op. Cit., p. 148.

¹⁸ KARL JASPERS cité par RICOEUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Ed. Seuil, Paris, 2000, p. 616.

effet, Ricœur¹⁹ pense avec justesse que cette culpabilité est la source de toutes les autres car elle est la condition coupable dans laquelle s'inscrit la culpabilité morale qui engendre la culpabilité politique et la culpabilité criminelle. En fait, tout part de l'intention, qui interroge la conscience, est l'un des éléments-clé dans la qualification d'une infraction.

La procédure judiciaire allant de la culpabilité à la sanction comporte une double violence. D'un côté, il s'agit de la violence de l'injustice qui consiste à nuire à l'autre en violant sa dignité, sa liberté et son autonomie. Dans un second moment, il s'agit de la violence de la justice instituée comme violence légitime et qui, par la contrainte d'une sanction, vise à rétablir les rapports d'équilibre et de juste distance entre les parties en désaccord c'est-à-dire entre le coupable et la victime, d'une part, et entre ceux-ci et les institutions publiques, d'autre part.

Nous pensons avec Paul Ricœur²⁰ que c'est cette seconde violence, plus précisément cette violence établie de la justice qui fait problème. Mieux vaudrait parler paradoxalement de la justice violente ou de la violence juste. Est-ce que cette violence est la même en cas de justice et d'injustice distributive ? Pourquoi à la Prison Centrale de Goma la majorité des détenus sont des démunis parmi lesquels l'on trouve même ceux qui ont volé des régimes de bananes ou des poules dont la plus grande majorité fait plus de six mois voire même deux ans ou plus sans être entendue ? A cause de la faim en prison, quelqu'un devient comme un primate avec une queue ! Quand bien même, prévenu ou détenu, ce sont des hommes, mieux des humains ; même s'il faut mourir, il le faut dans la dignité. On comprend bien que les paradoxes diffèrent dans un cas et dans un autre. Encore, faudrait-il que sanction, réhabilitation, pardon ou vengeance servent de panacées aux problèmes soulevés au sein de la société étant donné que la vie de l'homme elle-même en soulève une panoplie ? Il n'en est pas toujours le cas bien que depuis l'émergence du droit et du droit de l'homme la sanction, qui incarne à la fois la réhabilitation, une dose de pardon et une forme de vengeance, les crimes n'ont jamais cessé d'exister. Souvent, on résout un problème pour créer d'autres, parfois, plus virulents.

Notre démarche soulève d'autres interrogations. Comment la violence peut-elle servir de médiation dans un acte de réhabilitation ? La violence du magistrat n'est pas à confondre avec la violence meurtrière de la guerre ou avec la torture par la faim. Elle s'en distingue du fait qu'elle a été instituée par la loi et exercée par un tribunal distinct du demandeur et du défendeur et est encadrée par les limites du respect de la vie et de la dignité du coupable puni. Cette violence légitime devrait extirper le mal et réhabiliter

¹⁹ RICOEUR (J. P.), *Lectures I, Amour du politique*, Ed. Seuil, Paris, 1991, p. 148.

²⁰ RICOEUR (P.) cité par PALUKU MAKOMERA, *Essence, paradoxe et enjeux de la justice selon Jean-Paul Ricœur, une articulation éthico-morale et juridique*, Thèse de doctorat, Rome, 2007, p. 305.

complètement la victime dans ses droits. Or, la cicatrice reste quand bien même on a soigné la plaie et en remuant une cicatrice, on a encore une plaie plus grave.

2. MATERIEL ET METHODES

Pour valider l'hypothèse susmentionnée, il convient d'adopter une démarche adéquate, car c'est la méthode qui élucide l'hypothèse et conditionne la recherche. C'est, d'ailleurs, pour cela que *Kontchou Kouemegni* affirme que « *La méthode éclaire l'hypothèse et détermine la méthode de recherche* »²¹. Nous avons adopté, dans le cadre méthodologique de cette étude empirique, trois approches dont une juridique, l'autre stratégique et une troisième dialectique.

La première vise à analyser les droits en rapport avec le coupable et la victime et à mettre en exergue leur rôle et la position du magistrat dans la recherche du juste et la réhabilitation dans le souci de rétablir l'équilibre entre les parties afin de promouvoir la paix sociale qui s'érodait. C'est en ce sens que le droit est la médecine de la société. De ce fait, si un jugement, bon soit-il, aboutit à la destruction de la société, il ne vaut pas la peine.

L'approche juridique nous a permis d'analyser les droits en rapport avec la victime lésée qui doit être réhabilitée sur décision magistrale du juge à l'issue d'un jugement supposé équitable. Cette situation oblige l'Etat à prendre certaines responsabilités, dont la prévention concrète et la répression des violations des droits par le coupable. L'approche juridique nous a aussi permis de discuter l'effectivité des droits fondamentaux à travers les actions juridique, administrative, politique et socioéconomique dans les limites de la procédure pénale rigoureusement respectée.

« *L'analyse stratégique développée par Crozier et Friedberg*²² est un modèle d'analyse organisationnelle qui s'articule autour de la compréhension des relations entre acteurs interdépendants. La conceptualisation de l'action collective se fait à travers l'analyse des systèmes d'action concrète. Un système d'action concret (SAC) est un ensemble de jeux structurés entre des acteurs interdépendants, dont les intérêts peuvent être divergents, voire contradictoires. Un système est défini comme « un ensemble interdépendant »²³, l'interdépendance des parties constituant la définition de base d'un système²⁴. On peut comparer un système à une toile d'araignée car on ne peut pas toucher une fibre sans perturber l'équilibre de toutes les autres.

L'approche stratégique permet de mettre en exergue le rôle, l'intérêt et la position des acteurs en présence dans le cadre de la protection des droits de l'homme. Cette approche

²¹ KONTCHOU KOUEMEGNI cité par RICOEUR (P.), *Lectures I, Amour du politique*, Op. Cit., p. 136.

²² CROZIER et FRIEDBERG cités par PALUKU MAKOMERA, Op. Cit., p. 253.

²³ Idem, Op. Cit., p. 296.

²⁴ ACKOFF cité par PALUKU MAKOMERA, Op. Cit., p. 310.

tient compte des réalités et des difficultés à surmonter, sans entamer les caractères de la scientificité du travail.

L'approche dialectique nous a permis un dialogue avec nous même afin de pouvoir dégager les paradoxes et les dilemmes inhérents à notre thème. Ces discussions ont conduit à dégager certains biais et à ouvrir les pistes des recherches ultérieures dans ce domaine où se rencontrent beaucoup d'arènes. L'exégèse et la dialectique matérialiste de Hegel n'ont pas été du reste dans notre démarche épistémologique.

Comme technique, ce travail s'appuie sur la recherche documentaire et l'entretien libre, qui consistent d'abord à exploiter et à comprendre des documents en rapport avec notre thème et à établir un dialogue occasionnel avec certains professionnels de la justice et certains juristes-philosophes de la ville de Goma autour de la culpabilité, de la sanction, de la réhabilitation, du pardon, de la vengeance et les dilemmes inhérents à leur paradoxe à travers des discussions.

L'analyse documentaire nous a permis d'évaluer l'effectivité des normes et les mécanismes de protection des droits de l'homme. La défaillance et la mutité de ces normes face à l'évolution des phénomènes sociologiques nous ont permis de dégager les limites juridiques tant sur le plan national qu'international et l'inadéquation d'un cadre politique et socioéconomique.

Les droits humains qui sont quotidiennement violés à tous les niveaux constituent le fer de lance de notre étude. Le droit doit militer pour la liberté des citoyens entendue comme le droit garanti de faire tout ce que les lois permettent.²⁵ Elle consiste dans la sécurité des citoyens et dans leur certitude que leurs personnes, leurs familles et leurs biens sont protégés par l'Etat contre l'autorité inique de l'arbitraire. La vengeance, plus éloquente dans les actes ignobles de justice populaire récurrente en ville de Goma, sous la barbe de tous, prouve à suffisance la défaillance de l'Etat. Quel que soit le crime commis, la vie est sacrée. La mort devrait être naturelle ou consécutive à un jugement prononcé par une juridiction compétente. Dans le cas contraire, c'est une exécution sommaire qui constitue un crime. Montesquieu²⁶ refuse d'appréhender la liberté selon des concepts aprioriques ou des appréciations subjectives.

3. RESULTATS

Par paradoxe, il faut entendre une pensée, une opinion contraire à l'opinion commune. C'est une antinomie c'est-à-dire une contradiction entre deux idées, deux principes ou

²⁵ MONTESQUIEU, *Esprit de lois*, p. 395.

²⁶ GURVICH (G.), « La sociologie juridique de Montesquieu », in *Revue de métaphysique*, N° 4, 1939, pp. 571-626.

deux propositions²⁷. C'est une contradiction à l'intérieur d'une théorie déductive. Dans le cadre de notre travail, il faut lire le paradoxe comme une opinion contraire à l'opinion générale, une contradiction ou une opposition, voire un dilemme.

En fait, de tous les professionnels du droit, c'est le juge qui dit le droit, une façon de dire qu'il oriente son résultat dans la recherche du juste, cheval de bataille du droit, le juge est supposé être le plus juste c'est-à-dire le juste des justes. A ce point de vue, Dieu étant le plus juste, le juge serait son lieutenant sur terre qui a été institué par lui pour sanctionner les méchants c'est-à-dire ceux qui violent les lois. En tant que maître de l'harmonie en société, le juge est comparable à un chef de chœur qui bat la mesure pour que les cantiques soient agréables à l'oreille.

Curieusement, contre tout entendement, le fruit de leur travail en République Démocratique du Congo, en général, et en ville de Goma, en particulier, est décevant. Pour des intérêts égoïstes et pour d'autres difficiles à expliquer, des jugements et des positions iniques ne cessent d'être rendus. Le corps de juges mène une vie acceptable ; les greffiers et les huissiers, sans lesquels aucun jugement ne peut être rendu, sont dans des situations parfois inhumaines. Le justiciable lui qui attend le salut du juge n'est qu'une vache à traire et c'est le plus offrant qui devient juste. Ne sachant à quel saint se vouer, étant donné qu'à chaque action correspond une réaction, la première conséquence, connue de tous, c'est l'insécurité généralisée conduisant à des vengeances, des règlements de compte, aux assassinats et exécutions sommaires. La triste réalité est que l'organe d'apaisement social est devenu le catalyseur de l'insécurité sous toutes ses formes. Force est de constater que la médecine de la société devient du coup son poison. Faut-il sanctionner ou pardonner ou faut-il se venger ! Quels paradoxes ?

3.1. Paradoxes en cas de justice commutative

En fait, à la suite d'une procédure pénale, il s'en suit une sanction généralement ambivalente, si la culpabilité a été établie, qui vise à rétablir des justes rapports entre la victime et le coupable en même temps que ce dernier la subit sous forme d'une violence dite corrective ou pénale. C'est en ce sens que Ricœur affirme que "*sous sa forme la plus mesurée et la plus légitime, la justice constitue déjà une manière de rendre le mal contre le mal*"²⁸. C'est donc une vengeance organisée par le pouvoir.

Sous cet angle, la sanction en tant que punition violente imposée au coupable dans le but de réhabiliter la victime paraît se caractériser essentiellement par sa rupture d'avec l'éthique de l'amour car elle ignore le pardon et résiste au méchant en instituant une relation non réciproque qui oppose la voie longue de la médiation d'une éducation

²⁷ LE PETIT LAROUSSE ILLUSTRÉ, 2011.

²⁸ ACKOFF cité par PALUKU MAKOMERA, Op. Cit., p. 306.

coercitive du genre humain. “*Le magistrat n’est pas mon frère ; c’est en cela qu’il est une autorité qui détient le monopole de la sanction violente et exige ainsi ma soumission*”²⁹.

Tout comme dans d’autres Etats, la protection des droits de l’homme peut s’améliorer si le système de protection est renforcé en vue de dissuader et de réprimer les auteurs des violations. Il existe des instruments, tant au plan national qu’international, relatifs aux droits humains dont l’applicabilité pose problème non seulement en ville de Goma, mais aussi en RDC dans son ensemble et dans d’autres pays en proie à l’insécurité galopante. L’exercice des moyens de répression contre toutes les personnes qui violent les droits de l’homme doit mobiliser l’attention de la communauté internationale et des Etats. Toutefois, il convient de rappeler que la protection des droits humains se heurte, de plein fouet, au principe de la souveraineté des Etats comme soutenu par Charles Rousseau.³⁰ Quoiqu’il en soit, le juge doit jouer son rôle et l’injustice ne doit pas servir pour l’injustice.

Curieusement, dans beaucoup de pays, le juge, au lieu de jouer pleinement son rôle comme organe d’apaisement social, a déjà *patrimonialisé* son pouvoir si bien qu’au lieu de jouer à l’équité, il se met à négocier les indemnités abstraction faite aux effets potentiels induits par leur poids sur les dépendants des parties en cause et sur l’ordre public. C’est en ce sens que le juge et l’administration judiciaire pèsent lourd sur les justiciables au point de détourner leur mission dans la “*litis resolutio*” ou la “*juris dictio*”. En République Démocratique du Congo, on peut voir les magistrats qui roulent carrosse au dos des justiciables, mais les auxiliaires de la justice souffrent tellement que rien d’efficace ne peut être espéré de leurs prestations. Ce sont ceux qui savent ou qui sont en mesure de soudoyer le juge qui deviennent les justes. Les indigents sont des sous hommes et n’ont aucun droit à la justice équitable. Que préconiser pour une justice commutative juste conciliatrice des volontés des parties ? Est-ce que l’injustice commutative n’est-elle pas le fruit de l’injustice distributive ?

3.2. Paradoxes en cas d’injustice distributive

L’intérêt rassemble. Le manque d’intérêt entraîne la méfiance, le déficit communicationnel ou simplement les prestations superficielles imbibées de négligence. Mieux, le manque d’intérêt démotive. Oui, nous affirmons avec *Amartya Sen*³¹ que toute activité de l’homme est guidée par un intérêt économique. Souvent, à la recherche de la satisfaction de ses intérêts socio-économiques, il oublie l’équilibre des rapports entre les hommes. C’est en ce sens que l’homme de la loi détourne l’objectif de son rôle, en tant qu’organe d’apaisement social, pour rechercher son intérêt égoïste au nom

²⁹ Idem, p. 308.

³⁰ CHARLES ROUSSEAU, *Droit international public*, 10^{ème} édition, Dalloz, Paris-Cedex, 1984, p. 404.

³¹ AMARTYA (S.), *Ethique et économie*, 4^e Ed. Quadrige, PUF, Paris, 1993, p. 11.

de la survie. En fait, le magistrat n'est pas si chrétien, musulman, ... aux fins de travailler pour "*la gloire de Dieu et le salut du monde*", c'est pour gagner sa vie. Tout le monde comprend ce qui doit arriver lorsque ses besoins ne sont pas satisfaits. Il en est de même des auxiliaires de la justice qui sont aussi des humains. Aussi longtemps que la justice ne sera pas rendue conformément aux normes fondamentales établies, il n'y aura jamais justice juste. Néanmoins, l'injustice devrait être liée aux limites ou aux imperfections humaines et non aux sentiments du juge.

L'injustice distributive est à la base de plusieurs inégalités et ces dernières entraînent la haine en société. Chacun trouve des boucs émissaires en attribuant la cause de ses malheurs à ses compatriotes. Un parent ne l'est en face de ses enfants que lorsqu'il répond favorablement à leurs aspirations et/ou à leurs demandes. Donc, dans l'injustice distributive l'amour s'effrite et la haine s'instille dans la société avec tous ses corollaires. Si un secrétaire mal encadré vole du papier et d'autres fournitures de bureau, que devient un juge mal traité alors qu'il est appelé à rendre justice entre les parties pour le rétablissement de l'harmonie au sein de la société ? Peut-il renoncer au pot de vin lui proposé par les parties et laisser sa famille mourir de faim ? Nous n'encourageons pas la corruption. Nous disons simplement que c'est malhonnête d'accepter un travail sans être en mesure de l'exécuter avec dignité.

Que le justiciable soit coupable ou victime, il est à la merci du magistrat encore que celui-ci n'est pas son frère comme l'a dit Paul Ricœur (*voir supra*). En temps normal, le magistrat n'est pas ami du justiciable. Alors, sera-t-il son ami en cas d'injustice ? On comprend qu'il utilisera sa force contraignante pour soutirer le plus possible de ses poches. Si non, la démarche arbitrale s'arrête. Qui ignore que chaque pièce de procédure s'achète dans nos instances judiciaires ? D'ailleurs, beaucoup de plaignants sont dans l'obligation de désister faute de moyens de diligenter pour ne pas parler de corruption.

Maintenant, quelles en sont les conséquences ? Ceux qui voient loin préfèrent des arrangements à l'amiable alors que ceux qui n'ont ni foi, ni loi passent aux règlements des comptes, bases de l'insécurité en ville de Goma. Donc, la justice et la paix sont deux sœurs inséparables, elles sont considérées comme étant les deux faces d'une même pièce qui sont donc corollaires. Sans paix, aucun travail n'est possible. Sans travail, aucun espoir de développement n'est envisageable car "*la paix était un autre synonyme de développement*"³².

Ainsi, sans juste justice, il n'y a pas de développement car, proclament les écritures saintes, "*ce n'est pas pour une bonne action, c'est pour une mauvaise que les magistrats sont à redouter. Veux-tu ne pas craindre l'autorité ? Fais le bien, et tu auras*

³² Pape Benoît XVI, Lettre Encyclique SPE SALVI aux Evêques, aux Prêtres et aux Diacres, aux Personnes Consacrées et à tous les Fidèles Laïcs sur l'Espérance Chrétienne, Rome, près de Saint-Pierre, le 30 novembre 2007, fête de Saint André Apôtre, en la troisième année de son Pontificat.

*son approbation. Le magistrat est un serviteur de Dieu pour ton bien. Mais si tu fais le mal, crains, car ce n'est pas en vain qu'il porte l'épée, étant serviteur de Dieu pour exercer la vengeance et punir celui qui fait le mal. (...)*³³.

Au cas où le même magistrat devenait manifestement inique, quel sera son sort ? En ceci, le législateur a prévu une procédure de poursuite. Là encore se trouve un problème. La victime de l'injustice du magistrat doit tenter la procédure dénommée "la prise en partie" devant un autre magistrat du même corps. Comment un magistrat va-t-il juger objectivement son pair ? Ne dit-on pas que les loups entre-eux ne s'entremangent pas ? On peut comparer ce cas à celui d'une chèvre qui a échappé des griffes d'un tigre qui va l'accuser auprès d'un léopard. Selon Renaud Jean et Jacques Duclos³⁴ « c'est du blanc bonnet, bonnet blanc » car ce carnassier dira que le tigre a eu pitié d'elle car il ne fait que dévorer les autres animaux et le demandeur en risque gros. Et si ce léopard ne la dévorait pas à première vue, ce qu'il est rassasié et la garderait pour son prochain repas.

Donc, de bonne foi, le nouveau magistrat découragera le demandeur pour ne prodiguer conseils au défendeur. La victime ne saura donc à quel saint se vouer et le coupable restera majestueusement dans son fauteuil. Se plaindre, c'est un problème, ne pas se plaindre c'est renoncer à son droit et on risque de recourir à la vengeance ou être obligé à pardonner sans le vouloir pour consacrer l'impunité. C'est un dilemme car la justice est le rempart de tout le monde et chaque personne a droit à une justice équitable.

4. DISCUSSIONS

4.1. Le lien entre le pardon et l'impunité

Mais, comme l'estime Ricœur, la punition sous le régime du droit pénal civilisé peut ne pas contredire l'amour bien qu'elle ne l'accomplisse pas véritablement. C'est sous cet aspect qu'elle peut faire appel au pardon. C'est à ce niveau que la punition sous forme de torture, de peine de mort serait condamnée. Mais, une autre question se pose : l'exigence du pardon ne consacre-t-elle pas l'impunité et donc la permission du mal et de la violence meurtrière ? Quelles sont les dilemmes induits par le pardon au risque de l'impunité ?

Considérée dans un cadre institutionnel, la faute est placée sous la règle sociale de l'inculpation et de la sanction. S'il en est ainsi, quel type de connexion qui peut être

³³ Lc 13, 1-10.

³⁴ Locution déjà utilisée au XVIII^{ème} Siècle, et popularisée par la phrase "C'est blanc bonnet ou bonnet blanc", prononcée par le candidat communiste Jacques Duclos en 1969 au sujet de Georges Pompidou et Alain Poher qui s'affrontaient au second tour de l'élection présidentielle, et avant lui par Renaud Jean, député communiste du Lot-et-Garonne avant 1920. (Cf. Wiktionnaire, consulté le 09 août 2021 à 14:55).

établie entre la punition et le pardon ? Dans quelles limites et dans quelles proportions cette dernière peut-elle être raisonnablement imposée ? La punition est-elle absolument nécessaire ? Que faire dans le cas où le coupable demandait pardon ? Dans quelle condition pardonner sans consacrer l'impunité et l'irrationalité du mal ? Faut-il pardonner même celui qui ne demande pas pardon ? Que faire en cas de récidive dans le chef de celui qui avait demandé pardon ?

A ce propos Ricœur pose l'axiome suivant : *“On ne peut pardonner que là où on peut punir ; et on doit punir là où il y a infraction à des règles communes. La suite des connexions est rigoureuse : Là où il y a règle sociale, il y a possibilité d'infraction ; là où il y a infraction, il y a le punissable ; la punition visant à restaurer la loi en niant symboliquement et effectivement le tort commis aux dépens d'autrui, la victime”*³⁵.

On peut facilement percevoir l'indétermination ou l'inconsistance de l'argumentation étant donné que le pardon consisterait à consacrer l'impunité et par conséquent, l'irrationalité de l'injustice. Selon les propres mots de Ricœur, *“si le pardon était possible à ce niveau, il consisterait à lever la sanction punitive, à ne pas punir là où on peut et on doit punir. Cela est impossible directement, le pardon créant de l'impunité qui est une grande injustice”*³⁶.

Néanmoins, il reste toujours un fait paradoxal que le pardon ne peut se concevoir que là où il y a la faute, une faute même impardonnable. *“Sous le signe de l'inculpation, le pardon ne peut que rencontrer frontalement la faute, mais seulement marginalement le coupable. L'impardonnable de droit demeure”*³⁷. Ceci signifie que si l'action négative du coupable reste, malgré tout condamnable pour ne pas dire impardonnable, il se fait que le coupable comme personne avec sa dignité est pardonnable et digne d'une certaine réhabilitation.

En tant que tel, le pardon n'est pas une catégorie juridique ; il relève plutôt de la morale et de la religion au sens que Ricœur appelle *“économie du don ou de la grâce”*³⁸. Il le rattache à la catégorie de l'amour qui, par opposition à la punition figurée par *l'inquisitoire*, s'avère *apolitique* ou *antipolitique* au sens où *“il n'y a pas de politique de pardon”*³⁹.

Une autre question se pose autour de cette dialectique : Dans quelles conditions et jusqu'où faut-il pardonner ? Dans la thèse de Ricœur, *“si l'entrée du pardon dans le cercle de l'échange marque la prise en compte de la relation bilatérale entre la*

³⁵ RICŒUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Op. Cit., p. 608.

³⁶ Idem

³⁷ Ibidem, p. 609.

³⁸ RICŒUR (P.), *La critique et la conviction*, Entretien avec François AZOUVI et Marc de Launay, Calman-Lévy, Paris, 1995, p. 175.

³⁹ RICŒUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Op. Cit., p. 615.

demande et l'offre du pardon, le caractère vertical du rapport entre la hauteur et la profondeur, entre l'inconditionnalité et la conditionnalité reste non connu⁴⁰. C'est ce que révèlent les dilemmes contenus dans le discours du pardon d'une part, "*celui du coupable qui énonce la faute commise au prix d'un travail terrible de formulation du tort et du pénible mise en intrigue*", et d'autre part, "*celui de la victime supposée capable de prononcer la parole libératrice de pardon*"⁴¹, cette parole performante qui dit "*je te pardonne*" et qui fait effectivement ce qu'elle dit.

Ces dilemmes portent précisément sur les conditions d'un tel échange des paroles à travers des interrogations pertinentes : "*Peut-on pardonner à celui qui n'avoue pas ses fautes ?*" "*Faut-il que celui qui énonce le pardon ait été l'offensé ?*" "*Peut-on pardonner à soi-même ?*"⁴² Dans le premier dilemme, Ricœur estime qu'en principe, qu'on ne peut pardonner qu'à celui qui, après avoir reconnu sa faute, a demandé pardon. C'est donc respecter la fierté du coupable que d'attendre de lui l'aveu. Mais, au nom du commandement de l'amour, on peut pardonner à celui qui ne l'a pas demandé car le commandement de l'amour exige d'aimer les ennemis sans retour. Ce commandement que Ricœur⁴³ qualifie paradoxalement d'impossible "*paraît être seul à la hauteur de l'esprit du pardon. L'ennemi n'a pas demandé pardon, mais il faut l'aimer tel qu'il est*"⁴⁴.

Toutefois, ce commandement se retourne encore paradoxalement, non seulement contre le principe de rétribution selon lequel toute faute mérite une sanction, mais aussi contre la loi du talion qui prétend corriger "*œil pour œil, dent pour dent*" et à la limite de la règle d'or selon laquelle "*il ne faut pas faire à autrui ce que l'on ne voudrait pas qu'on fasse à soi*". Ceci se radicalise dans les paroles de Jésus-Christ⁴⁵ selon lesquelles "*si vous aimez ceux qui vous aiment, quelle reconnaissance vous a-t-on ? Car les pécheurs aiment aussi ceux qui les aiment ; (...) mais, aimez vos ennemis, faites du bien et prêtez sans rien espérer en retour*".

Ainsi, même si la logique évangélique voudrait que seul soit justifié l'amour de l'ennemi dont on n'attend rien de retour, cela risque de n'être qu'une simple manière de parler car, "*ce qu'on attend de l'amour, ce qu'il convertisse l'ennemi en ami*"⁴⁶. C'est cette méconnaissance qui, selon Ricœur⁴⁷, détermine l'assimilation hâtive du pardon à un échange incorrectement défini par la seule réciprocité. Si l'ennemi ne se convertit pas en ami ou s'il devient plus violent, que faire ? Le pardon évangélique ne risque-t-il pas d'encourager la délinquance ? Nous soutenons avec Ricœur que prêcher la non-

⁴⁰ Idem, p. 619.

⁴¹ Ibidem

⁴² Ibidem

⁴³ Ibidem, p. 620.

⁴⁴ Ibidem, p. 621.

⁴⁵ Lc 6, 32-37.

⁴⁶ RICŒUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Op. Cit., p. 625.

⁴⁷ Idem, p. 625.

violence revient à encourager la violence. La relation de demande et d'offre du pardon sont foncièrement dissymétriques.

Cependant, la demande et l'aveu du pardon ne vont pas toujours de soi. S'il est vrai que *“le modèle de l'échange tient pour acquise l'obligation de donner, de recevoir et de rendre”*⁴⁸, il est aussi évident qu'une demande de pardon reçoive une réponse négative. Demander pardon, en effet, *“c'est aussi se tenir prêt à recevoir une réponse négative”*⁴⁹. Il y a là une indétermination qui fait que le dernier mot reviendra toujours à la victime. Mais, encore une fois, c'est au nom du commandement de l'amour qu'il faut pardonner.

Le second dilemme se rapporte à cette situation où s'est agrandi le cercle des victimes et où les rapports de filiation et des liens communautaires de proximité culturelle posent les questions de rapport entre la responsabilité individuelle, la responsabilité collective et la responsabilité future.

En effet, *“est-ce seulement l'offenseur premier qui est habilité à demander pardon ?”*⁵⁰ *Jusqu'où peut s'étendre l'acte de demande et d'aveu du pardon ?* Dans le contexte des *“scènes publiques de pénitence et de contrition”*, *“de quelle délégation un homme politique en fonction, le chef actuel d'une communauté religieuse peuvent-ils se prévaloir pour demander pardon à des victimes dont, au reste, ils ne sont pas l'agresseur personnel et qui elles-mêmes n'ont pas personnellement souffert du tort visé ?”*⁵¹

A en croire Ricœur, il se pose ici la question de la distribution des rôles et des responsabilités dans l'espace institutionnel d'une tradition qui pointe vers un destin. Le paradoxe qui s'en dégage consiste dans le fait que *“des institutions n'ont pas de conscience morale et que ce sont leurs représentants qui, parlant en leur nom, leur confèrent quelque chose comme un nom propre et avec celui-ci une culpabilité historique”*⁵² au nom d'une solidarité culturelle et politique d'où découle la responsabilité collective. Avec bien sûr cette réserve que certains membres des communautés concernées peuvent parfois ne pas se sentir personnellement concernées par une telle solidarité et une telle responsabilité.

Le troisième dilemme se fonde sur la question de savoir si l'on peut pardonner à soi-même. En principe, la réponse serait négative, car seul un autre, la victime, peut pardonner, en d'autres termes, *“le pardon c'est ce que les victimes seules peuvent accorder. C'est aussi ce qu'elles seules peuvent refuser (...), étant donné, d'une part, la*

⁴⁸ RICŒUR (P.), La mémoire, l'histoire et l'oubli, Op. Cit., p. 621.

⁴⁹ Idem, p. 626.

⁵⁰ Idem, p. 620.

⁵¹ Ibidem

⁵² Ibidem

difficulté à intérioriser totalement et simultanément la dualité des rôles d'agresseur et de victime''. Mais, d'autre part, selon une suggestion d'Hannah Arendt⁵³, sans en exclure totalement la possibilité, le pardon ne s'exerce, en principe, que dans une pluralité humaine où nous dépendons des autres, auxquels nous apparaissions dans une singularité que nous sommes incapables de percevoir nous-mêmes. Il y a là nécessité d'une altérité dialogique du pardon. Cela peut bien se vérifier par le fait qu'il est difficile de se punir soi-même.

En fin de compte, pour mieux cerner cette problématique, Ricœur s'inspire de l'analyse de la culpabilité de Karl Jaspers qui en distingue quatre types. Se rapportant au sujet soumis au jugement pénal, ces types de culpabilité répondent aux questions suivantes : *«Quelle catégorie de faute ? Devant quelle instance ? Avec quels effets donnent droit à quelle sorte de justification, de disculpation, de sanction ?»*⁵⁴

On peut retenir que c'est suite aux considérations de *Karl Jaspers* que Ricœur considère en premier lieu la culpabilité criminelle qui concerne les actes en violations des lois. L'instance compétente en cette matière est le tribunal sur la scène des procès et l'effet produit est le châtement dont la légitimité se fonde sur le partage des opinions publiques éduquées par *«dissensus»* qu'on appelle désaccord raisonnable ou consensus par recouplement.

Deuxièmement, la culpabilité politique est considérée comme celle encourue par le citoyen du fait de son appartenance à un même corps politique que les criminels d'Etat. La culpabilité morale est celle qui se rapporte aux actes individuels susceptibles d'avoir contribué effectivement, d'une manière ou d'une autre, à un crime ou à une faute. La culpabilité métaphysique enfin, est celle qui est solidaire du fait d'être homme dans une tradition transhistorique du mal.

Au cœur de cette problématique *«ricœurienne»* de la faute et de la réconciliation possible mais difficile, se trouve cerné le thème de la reconnaissance. Cette reconnaissance du mal commis ou subi est la reconnaissance d'une lésion de l'homme capable et fragile qui est guérie par un acte de pardon qui enlève cette incapacité grâce à une parole de réconciliation. Selon notre philosophe, cela exige un travail de mémoire qui appartient à l'ordre pratique sans être séparé de la dimension de langage et représenté le point où l'herméneutique montre pleinement son importance éthique.

Il passe par l'épreuve de ce que Ricœur appelle *«odyssée de l'esprit de pardon»*⁵⁵ (ou l'aventure de l'esprit du pardon). *«C'est un voyage long, tourmenté, dont la conclusion semble être inaccessible. Ce voyage comporte la traversée des institutions juridiques et politiques, le passage par la relation entre demande et octroi du pardon sous le signe*

⁵³ HANNAH ARENDT citée par RICOEUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Op. Cit., p. 636.

⁵⁴ RICOEUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Op. Cit., pp. 608-609.

⁵⁵ Idem, p. 609.

d'une économie du don et le retour réflexif au cœur de l'ipséité, au repentir et à la capacité de pardonner et de se pardonner, (...)»⁵⁶ pense Ricœur.

Sous le signe du pardon, le coupable est tenu pour capable d'autre chose que de ses délits ou de ses fautes. Ceci est exprimé dans l'adage selon lequel «*tu vaux mieux que tes actes*»⁵⁷, une parole libératrice. C'est cela qui permet de rendre au coupable sa capacité d'agir et de continuer dans l'espoir d'une promesse qui projette l'action vers l'avenir. Jervolino souligne l'importance des termes «*capacité restaurée, promesse, avenir ; (...)*»⁵⁸ à quoi il fait correspondre cet écho de la sagesse du cantique des cantiques «*l'amour est aussi fort que la mort*»⁵⁹.

En définitive, nous pensons avec Ricœur que c'est dans ce contexte de l'exigence du pardon et de la réconciliation que peuvent se comprendre la nécessité et la signification profondes des organismes humanitaires comme «*Amnesty international*», «*Commission Vérité et Réconciliation*» en RDC, les différents dialogues politiques à travers le monde, etc.

4.2. Peine de mort et tortures contre le respect de la vie

Si la finalité de la sanction est la réhabilitation de la victime par le coupable, quelle peut être la justification de la torture et de la peine de mort au niveau de la justice pénale ? Dans un premier moment la peine de mort peut ne pas être légitimée car allant à l'encontre du droit à la vie ; droit fondamental de l'homme. Tout comme la violence meurtrière de la guerre, elle ne peut être justifiée car ce serait placer le magistrat sur le terrain du meurtre.

Pourtant, c'est au nom du consensus démocratique de la majorité que certains pays ont légitimé cette peine qui sacrifie l'exigence du respect de la vie et de la dignité de la personne humaine arguant que *l'on ne corrige pas celui qu'on pend, mais l'on corrige les autres par lui*. La question criminelle est de se demander si, dans un cas d'une personne qui constitue une menace à la sécurité publique, n'y a-t-il pas moyen de la mettre hors d'état de nuire que de l'envoyer à la mort ? Pour ne pas se laisser lâchement abattre, il faut le mettre hors d'état de nuire sans lui causer des peines superflues c'est-à-dire s'il faut le maîtriser sans le blesser, il faut le faire et s'il faut le maîtriser en le blessant sans le tuer, il faut le faire. La mort est une sanction extrême qui doit être prise après un jugement équitable prononcé par l'autorité compétente comme nous l'avons dit ci-haut.

⁵⁶ Ibidem

⁵⁷ Idem, p. 642.

⁵⁸ JERVOLINO (D.) et RICŒUR (P.), *Une herméneutique de la condition historique*, Ellipses, Paris, 2002, p. 69.

⁵⁹ Idem, p. 69.

Paul Ricœur préconise la nécessité de concilier deux types d'éthique, celle du magistrat et celle de l'amour dans un principe d'action fondé sur le commandement de l'interdiction du meurtre. Selon lui, "seule une punition qui reste en deçà du meurtre, en deçà de la peine de mort, ne contredit pas tout à fait l'amour ;⁶⁰ elle ne l'accomplit pas, certes, car "*seul l'amour accomplit la loi du moins, elle ne le renie pas*"⁶¹. C'est pour dire que la violence du magistrat doit être mesurée par une éthique des moyens qui doit s'ordonner en dernière analyse au principe du respect de la personne et de sa dignité.

La problématique de la peine de mort est indissociable de celle de la torture qui se révèle aujourd'hui sous des formes variées, allant des tortures physiques (*mutilation de certains membres du corps, bastonnades, coups de matraque, station debout prolongée, soumission à un bruit permanent, privation de la nourriture et de boisson, ...*) à celles plus subtiles, psychologiques et médicalisées.

Dans tous les cas, nous pensons avec Ricœur que "*les aspects physiques de la torture ne doivent pas masquer sa propre nature à savoir la destruction mentale, la dévastation de la personnalité par perte de l'estime de soi, bref, la visée d'une humanisation parfois pire que la mort*"⁶².

Le problème devient encore plus délicat lorsque la torture et la peine de mort sont médiatisées. C'est le cas notamment des situations où le devoir du personnel soignant chargé d'intervenir en milieu carcéral entre en conflit avec les règles d'ordre impliquées dans la notion même de punition. Comment concilier, par exemple, l'exercice de la médecine dans le cadre du contrat de soins et les formes variées d'assistance à la torture (*mutilation ou amputation des membres, suggestion psychologique*) et à la médicalisation de la peine de mort (*décharge électrique, administration des substances létales*) ?

D'une part, les services publics doivent veiller sur la sécurité des personnes au sein de la cité, d'autre part, ces cas des violences institutionnalisées évoquées ci-haut vont à l'encontre du serment d'Hippocrate qui voue les médecins et le personnel médical aux seuls soins de la vie et de la santé du patient. C'est pourquoi la pratique médicale se révèle ici comme "*une profession à risques*"⁶³ où parfois le personnel médical se trouve entre le marteau et l'enclume. Il faut alors choisir entre "*devenir un médecin tortionnaire*" et "*devenir un médecin résistant*"⁶⁴.

⁶⁰ Car qui aime bien, châtie bien.

⁶¹ RICŒUR (P.), *Histoire et vérité*, Ed. Seuil, Paris, 1995, p. 287.

⁶² RICŒUR (P.), *Lecture I*, Op. Cit., p. 403.

⁶³ Idem, p. 400.

⁶⁴ Ibidem, pp. 399-404.

Il sied donc de dénoncer aussi le mode de fonctionnement de l'hôpital psychiatrique où le souci de soigner se trouve confronté à des exigences d'ordre, de sécurité, de tranquillité qui lui sont contraires à des degrés divers. Ainsi, en est-il de l'internement administratif qui a comme conséquence la privation de liberté.

Une autre question aporétique concerne le conflit en milieu carcéral entre le droit de grève de la faim et le devoir d'assistance à personne en danger. Comment concilier ces deux exigences apparemment contradictoires, d'une part, celle du *“respect de la décision mûrie et soutenue par un clair jugement de la part du détenu qui invite à laisser au gréviste de la faim le choix de mourir”* et, d'autre part, *“le devoir d'assistance à personne en danger d'où semble résulter l'obligation d'alimenter de force le détenu ?”*⁶⁵

Il ne peut être formulé ici une règle générale. Il y a plutôt une situation d'indécidabilité qui fait que le médecin doit apprécier au cas par cas et prendre chaque fois une décision singulière dans une situation particulière. Il faut par exemple répondre aux questions suivantes : *“Le prisonnier a-t-il pris le risque de la mort en connaissance de cause ? Au-delà d'un certain seuil de dangerosité, est-il encore un sujet de jugement, responsable d'un acte qui, au demeurant, est de l'ordre du non faire ?”*⁶⁶

Enfin, il se pose le problème crucial du statut du secret médical en milieu carcéral. La violation d'un tel secret peut-elle faire partie des règles du jeu carcéral ? Ou, au sens inverse, ce même secret ne peut-il pas constituer un silence coupable qui couvre des violations indubitables des droits des détenus ? Là encore existe une situation aporétique. C'est en ce sens que Ricœur prend finalement soin de considérer *“l'inclusion de la peine de mort et des maints châtements dans la définition de la torture”* comme étant l'un des objectifs poursuivis par *“Amnesty international”* et ses sections médicales. Une telle lutte menée sur le plan institutionnel et juridique trouve son prolongement pratique dans la création à Copenhague du Centre international pour la réhabilitation des victimes de la torture, où, en plus de l'accueil des réfugiés, on organise les soins aux victimes de la répression.

En un mot, c'est au nom du respect de la vie et de la dignité de la personne humaine que la peine de mort et toutes les autres formes de pratique de la torture doivent être récuses sans voie de recours. Nous restons confiants que les magistrats sont des fonctionnaires d'une intégrité et d'une probité absolues qui ne culpabilisent pas les innocents pour des raisons difficiles à expliquer. Même justement coupable, le juge doit tenir en compte par le fait que l'inculpé a des dépendants qui seront injustement châtiés du fait des faits de leurs responsables dont ils dépendent. Il faudrait en tenir compte dans la détermination de l'indemnité pour réhabilitation de la victime.

⁶⁵ RICŒUR (P.), *Lecture I*, p. 401.

⁶⁶ Idem, p. 401.

4.3. De la procédure criminelle au système de punition

Selon Montesquieu⁶⁷, pour réformer et perfectionner le pouvoir judiciaire, il y a trois principes qui vont dans le sens de non asservissement des citoyens. Le premier est la modération des peines, le deuxième est la proportion des peines et, enfin, le troisième se rapporte à l'ordre auquel appartient le délit.

Epris du souci d'impartialité et du sentiment de l'humanité, nous soutenons avec Montesquieu que les peines ne doivent pas être uniquement justes dans leur nature, mais elles doivent être modérées dans leurs principes. C'est en ce sens que dans les pays despotiques dont le ressort est la crainte, les peines sont excessives alors que dans les monarchies ou les républiques les peines correctionnelles infligées aux coupables sont douces et supportables car les citoyens sont à l'abri de la crainte et de l'assujettissement.

Les châtiments tiennent à la nature des gouvernements. Dans les pays despotiques les peines sont sévères étant donné que leur principe est la terreur. Dans les monarchies et les républiques, les peines sont douces car elles ont pour ressort l'honneur et la vertu. En plus, les effets dissuasifs dépendent de la mentalité de ceux à qui on les applique. Il n'est pas nécessaire de brutaliser ou d'utiliser des supplices cruels et barbares pour un citoyen vertueux car la perte du statut social ou la simple menace d'être humilié et classé parmi les malfaiteurs peuvent avoir plus d'effets dissuasifs que la douleur causée par la peine outrée.

C'est pourquoi nous soutenons avec l'auteur que l'extrême sévérité des lois pénales est inadmissible car lorsque la peine est sans mesure, on est dans la vengeance aveugle qu'inspire la haine. *«Un bon législateur s'attachera plus à prévenir les peines qu'à les punir ; il s'attachera plus à donner des mœurs qu'à infliger des supplices»*⁶⁸.

Quant au second principe qui tient à la proportion des peines et des crimes, le législateur doit établir des peines qui ne sont pas seulement douces, mais aussi justes, c'est-à-dire proportionnées aux crimes qu'elles sont censées réprimer. Montesquieu ne déduit pas ce principe des règles propres au droit naturel, mais de l'observation des faits. En conséquence, la peine doit impérativement être proportionnelle à la gravité du crime commis. La loi détermine la gravité du crime en prévoyant des peines plus ou moins graves. Le juge doit donc respecter les peines minimales et maximales prévues dans la loi. La peine doit aussi être proportionnelle au degré de responsabilité du contrevenant. Cela est à dire que plus sa participation au crime est élevée, plus la peine sera sévère. C'est le cas par exemple d'un délinquant qui est instigateur du crime ou qui a prémédité le crime, il se verra recevoir en principe une peine plus sévère que celui qui

⁶⁷ MONTESQUIEU cité par HICHEM GHORBEL, *La liberté politique chez Montesquieu*, pp. 11-14.

⁶⁸ Idem

a commis le crime sur un coup de tête. Soulignons aussi que la peine choisie doit être équitable signifiant qu'elle doit généralement ressembler à celle reçue par d'autres délinquants ayant commis un crime semblable, dans des circonstances semblables. C'est ce qu'il convient d'appeler "*le principe de l'harmonisation des peines*" tout en tenant compte, bien entendu, des éléments pouvant aggraver ou atténuer la peine.⁶⁹

Il sied de rappeler que lorsqu'une personne accusée d'un crime plaide coupable ou est déclarée coupable, il est de bon droit que le juge puisse lui imposer une "*peine*" communément appelée "*sentence*". Pour déterminer la peine, le juge doit tenir compte de plusieurs facteurs, comme les circonstances qui entourent le crime et la situation du contrevenant. Cette qualification de la peine n'est pas si facile qu'on le pense puisqu'il s'agit d'un processus complexe qui amène le juge à évaluer la situation au cas par cas ; l'on ne peut donc jamais prévoir la peine que le juge imposera.

En fait, ce serait un grand mal d'infliger les mêmes peines à un voleur de grand chemin et à celui qui vole et assassine. Si le voleur et l'assassin subissent les mêmes peines, le voleur n'hésitera pas à tuer. "*Rien n'est plus injuste que d'infliger la peine de mort réservée au criminel de lèse-majesté à celui qui calomnie indignement des personnes considérables de l'Etat*"⁷⁰. Non seulement la disproportion entre le délit et le châtement incite le délinquant au pire, mais aussi elle est pernicieuse à l'exercice de la liberté car la liberté est favorisée par la nature des peines et leur proportion.

Cette proportion confirme les intentions libérales du philosophe de la Brède : "*C'est le triomphe de la liberté lorsque les lois criminelles tirent chaque peine de la nature particulière du crime. Tout l'arbitraire cesse ; la peine ne descend pas des caprices du législateur, mais de la nature de la chose et ce n'est point la violence de l'homme par l'homme.*"⁷¹

Le troisième principe se rapporte à l'ordre auquel appartient le délit ou crime qui relève du factuel et non du réflexif. Il se rapporte à l'action et non à la pensée car les lois ne se chargent de punir que des actions extérieures. Il n'est donc pas inique de condamner la magie et l'hérésie car l'accusation de ces deux crimes peut extrêmement choquer la liberté et être la source d'une infinité si le législateur ne sait la borner. En outre, la recherche d'un témoin pour ce genre de crime ouvre largement la porte à la calomnie.

⁶⁹ Il s'agit là de la prise en compte, dans le chef du juge, des circonstances atténuantes ou aggravantes. Certaines circonstances qui entourent le crime peuvent atténuer ou aggraver la peine. Par exemple, le juge doit donner une peine plus grave pour un crime haineux fondé par exemple sur la race. Il doit aussi donner une peine plus grave si la victime est mineure, ou si le crime est commis dans un contexte conjugal, etc.

⁷⁰ Ibidem

⁷¹ PALUKU MAKOMERA, Op. Cit., p. 365.

Notons que “*les lois humaines n’ont pas à juger, ni à punir les délits contre la divinité, note courageusement Montesquieu*”⁷². Là où il n’y a pas d’action publique, il n’y a pas de matière de crime car tout se passe entre l’homme et son Dieu qui sait la mesure et le temps de ses vengeances. Les crimes contre les religions telles que le sacrilège sont punis uniquement des peines ecclésiastiques et non des peines temporaires établies par l’autorité civile. En séparant la religion de la justice, l’auteur cherche à défendre la liberté de conscience.

Dans la même lignée de défendre l’individu contre la servitude, Montesquieu critique avec véhémence les incriminations politiques qui ôtent au citoyen la liberté de discussion avec les détenteurs du pouvoir. C’est donc une grande tyrannie de considérer les critiques formulées contre le gouvernement comme un crime de lèse-majesté. Les paroles ne deviennent des crimes que lorsqu’elles préparent, qu’elles accompagnent ou qu’elles suivent une action criminelle. Il faut dénuer, autant que faire se peut, la loi de tout droit de regard sur la subjectivité. Il faut une bonne législation pénale pour la promotion de la démocratie véritable.

Particulièrement pour la RDC avec ses multiples cas de vengeance à travers les justices populaires dont les meurtres des personnes deviennent de plus en plus nombreux non seulement en ville de Goma, mais également sur toute l’étendue de la province du Nord-Kivu, il est nécessaire de rappeler à toutes les autorités politiques, administratives et à tous les services de l’ordre d’exercer leurs compétences respectives pour protéger justement les personnes et leurs biens. L’homme et le respect de ses droits est l’épicentre de tout Etat de droit. Il faut réprimer avec la dernière énergie les tortionnaires qui s’amuse dans la commission des crimes des droits de l’homme dont les plus graves sont les exécutions sommaires. Le respect, la protection et l’exercice des droits humains sont gage du développement entendu comme réalités sociologiques d’une nation.

CONCLUSION

Il va sans dire que de tous les professionnels du droit, c’est le juge qui dit le droit, une façon de dire que dans la recherche du juste, cheval de bataille du droit, le juge est supposé être le plus juste c'est-à-dire le juste des justes. A ce point de vue, Dieu étant le plus juste, le juge serait son lieutenant sur terre qui a été institué par lui pour sanctionner les méchants c'est-à-dire ceux qui violent les lois. Le juge est donc la bouche de la loi et celle-ci est appelée à bien distribuer la justice de manière équitable pour diminuer si pas éviter des conflits.

Curieusement, contre tout entendement, le fruit du travail des juges en République Démocratique du Congo, en général, et en ville de Goma, en particulier, est décevant.

⁷² HICHEM GHORBEL, Op. Cit., p. 17.

Pour des intérêts égoïstes, des jugements et des positions iniques ne cessent d'être rendus. Le corps de juges mène une vie acceptable ; les greffiers et les huissiers, sans lesquels aucun jugement ne peut être rendu, sont dans des situations parfois inhumaines.

Le justiciable lui qui attend le salut du juge n'est qu'une vache à traire et c'est le plus offrant qui devient juste. Ne sachant à quel saint se vouer, étant donné qu'à chaque action correspond une réaction, la première conséquence, connue de tous, c'est l'insécurité généralisée conduisant à des vengeances, des règlements de compte, aux assassinats et exécutions sommaires. La justice et la paix sont deux sœurs inséparables qui doivent demeurer embrassées.

La triste réalité est que l'organe d'apaisement social est devenu le catalyseur de l'insécurité sous toutes ses formes. Force est de constater que la médecine de la société devient du coup son poison lequel engendre un certain nombre des paradoxes de la sanction, de la réhabilitation, du pardon et de la vengeance au détriment de la justice juste en ville de Goma. Dénuer la loi de tout regard sur la subjectivité et songer à une législation pénale souple permettraient la promotion d'une démocratie véritable dans l'intérêt du bien commun.

BIBLIOGRAPHIE

- ALAIN-MICHEL, ‘Etat providence’, Découverte de l'économie, Les cahiers français n° 279, Ed. La Documentation française, Janvier-Février 1997.
- ALAIN-MICHEL, *Amour du politique*, Ed. Seuil, Paris, 1991.
- AMARTYA (S.), *Ethique et économie*, 4^{ème} Ed. Quadrige, PUF, Paris, 1993.
- ARISTOTE, *Morale à Nicomaque*, Nouvelle édition FELIX ARCAN, avec étude d'Aristote par LUDOVIC CARRAU, Paris, 1886.
- ARISTOTE cité par JOELLE BAILS et cie, *Sciences économiques et sociales*, Ed. Hatier, Novara (Italie), 2007.
- CHARLES ROUSSEAU, *Droit international public*, 10^{ème} édition, Dalloz, Paris-Cedex, 1984.
- GURVICH (G.), *La sociologie juridique de Montesquieu*, in *revues de métaphysique*, N° 4, 1939.
- HICHEM GHORBEL, *La liberté politique chez Montesquieu*.
- HUGO GROTIUS, *De jure belli ac pacis (Le droit de la guerre et de la paix)*, Paris, 1625.
- JERVOLINO (D.) et RICŒUR (P.), *Une herméneutique de la condition historique*, Ellipses, Paris, 2002.
- KARL JASPERS cité par RICOEUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Ed. Seuil, Paris, 2000.

- LE PETIT LAROUSSE ILLUSTRÉ, 2011.
- OBERDÖFF (H.) et ROBERT (J.), *Les libertés fondamentales et les droits de l'homme*, 6^e édition, Montchrestien, Paris, 1991.
- PALUKU MAKOMERA, *Essence, paradoxe et enjeux de la justice selon Jean-Paul Ricœur, une articulation éthico-morale et juridique*, Thèse de doctorat, Rome, 2007.
- Pape Benoît XVI, Lettre Encyclique SPE SALVI aux Evêques, aux Prêtres et aux Diacres, aux Personnes Consacrées et à tous les Fidèles Laïcs sur l'Espérance Chrétienne, Rome, près de Saint-Pierre, le 30 novembre 2007, fête de Saint André Apôtre, en la troisième année de son Pontificat.
- RAWLS (J.), *Justice et démocratie*, Ed. Le Seuil, Paris 1993.
- ROUSSEAU (J. J.) cité par JEAN-YVES CAPULET OLIVIER GARNIER, *Dictionnaire d'économie et des sciences sociales*, Ed. Hatier, Paris, 2005.
- RICOEUR (J. P.), *Lectures I, Amour du politique*, Ed. Seuil, Paris, 1991.
- RICOEUR (P.), *La mémoire, l'histoire et l'oubli*, Paris, 1995.
- RICOEUR (P.), *La critique et la conviction*, Entretien avec François AZOUVI ET Marc de Launay, Calman-Lévy, Paris, 1995.
- RICOEUR (P.), *Histoire et vérité*, Ed. Seuil, Paris, 1995.
- WASSO MISONA (J.), *Conflits et Constitution : Essai sur la dynamique de transformation, résolution des conflits et les défis de la reconstruction de la paix et de l'Etat de droit en Province du Kivu/RDC*, Matinée Scientifique Ouverte de l'Ecole de Guerre de Kinshasa en collaboration avec la Conférence Provinciale des Chefs d'Etablissements de l'ESU du Nord-Kivu sous le label de l'Université de Goma tenue le Jeudi 24 juin 2021 dans la Grande Salle des Conférences de l'Hôtel La Joie Piazza de Goma.

