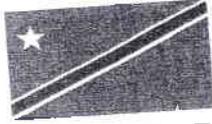


REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO
JUSTICE MILITAIRE



HAUTE COUR MILITAIRE

RPA N° 140/18



PRO-JUSTITIA

ARRET

Au Nom du Peuple Congolais
(Art. 149 alinéa 2 de la Constitution)

La Haute Cour Militaire, siégeant en matière répressive au second degré, en audience foraine à BUKAVU, Chef-lieu de la Province du Sud-Kivu, a rendu et prononcé à L'AUDIENCE PUBLIQUE DE CE JEUDI, VINGT SIXIEME JOUR DU MOIS DE JUILLET DE L'AN DEUX MILLE DIX HUIT, l'arrêt dont la teneur suit :

EN CAUSE : L'Auditeur Général des Forces Armées de la République Démocratique du Congo, Ministère Public, et parties civiles :

01. F1 SIRENE MWENDAPEKE
02. F2 YUMA MACHOZI
03. F3 SAPA KASAMBARA
04. F4 VUMILIYA NABULISWA
05. F5 KAJURU BULAKALI GENEROSE
06. F6 FARIJI CHITEMU Trésor
07. F7 BITESHIBWE SIYAPATA
08. F8 MALIRA TULINGENE
09. F9 NGAMWESI SIRIRE
10. F10 NABWENGE NABULISUA
11. F11 NABWERAVUZI MANATANGA
12. F12 CHIREZI MUFUNUKA MERINA
13. F13 SIFA SIUZIKE
14. F14 NAMAFU Josiane
15. F15 MUJUMBE BALYAMWABO
16. F16 NDAMUSO Christine
17. F17 MASIKILIZANO NANGANDA
18. F18 SIKUJUWA BALYAMWABO
19. F19 Charlotte NAMASOMBO
20. F20
21. F21 SHUKURU FUZILI

22. F22 Brigitte NAMASOMBO
23. F23 CHABUSIKU MUNGALIYA ODILA
24. F24 MAPENDO NASWAKASI
25. F25 BOKA EMANATANGA NATHA NAUDI
26. F26 NATHA NAUDI
27. F27 CHIKUNZI MASOMO
28. F28 IMANI LUTALANA
29. F29 BWIRA BUBUYA
30. F30 BUTACHIBERA KAZAMUYUMA
31. F31 KOMBORA MASUA Jentil
32. F32 FURAH KITUMAINI
33. F33 NABUREYA MUNGIRIMA Elisabeth
34. F34 BAKONJO SINA KASI Placide
35. F35 SONIA NABULISHA Yoali
36. F36 CHIKENI NYABAKERE
37. F37 NABULISWA Alice NABITAKI
38. F38 KESHENI NACHITEMI
39. F39 BITESHIBWE SIYAPATA (F7)
40. F40 AJABU MUNYAKE Ephrasie
41. F41 SHAURI KANEFU Philémon
42. F42 BWIRIRE MALIABO
43. F43 SILAMANU CHIKANDA Souple
44. F44 Angélique NABUBIMALO
45. F45 MAFILLE MAESHE
46. F46 Charlotte NACHITEMI
47. F47 NABURERU NABUBESI
48. F48 NAMWESI RUSIA
49. F49 MUSUO CHIKANDA
50. F50 KANGOLE BITAKI
51. F51 MUTAKENA MUTOMBO
52. F52 SHUKURU NABULISHA
53. F53 ARAKATI BITAMENYEKA
54. F54 KITUMAINI MASUMBUKO
55. F55 MATENDO Sébastien
56. F56 MIRIMAWA CHINYABUUNA
57. F57 CHIABUSIKU MUNGALIE Odile (F23)
58. F58 NACHIBALONZA
59. F59 Sarah CHABOTA (F3)
60. F60 Odila NAMATANGA
61. F61 CHITOTO
62. F62 NASIKILIZA NANGANDA
63. F63 Charlotte NABUCHUCHURU
64. F64 NABUCHEKUZI NAMATANGA
65. F65 SIRIRENE MWENDAPEKE (F1)
66. F66 CHIREZI MERINA (F12)
67. F67 SIFA SUZIKE Daniela (F13)





67. F67 SIFA SUZIKE Daniela (F13)
68. F68 NYABWERE Serge
69. F69 NAFISI NAKABAMBA
70. F70 RIZIKI
71. F71 AYUBURAMBA Sylvestre
72. F72 Isabelle NAMUONGO
73. F73 SHUKURU FAZILI Martine (F21)
74. F74 NANDUI NABUNJIBI Régina
75. F75 MABAKARA KALANGIRO
76. F76 LWABAUMA KAYIMBU Pélagie
77. F77 CHAKUPEWA MAJENGO MAONO
78. F78 BALWA RUKAGAMUGABO
79. F79 ELIMA NAMUSUMBUKA
80. F80 WETIMWA MINAMUKONGO
81. F81 AMINI BASEME Martin
82. F82 BONANE CHINGENGE Paulin
83. F83 KITUMAINI PENDO
84. F84 MAHONGEZO NACHURERA
85. F85 RUBANE LITEMI Emile
86. F86 KUSIMWERAYI MUTSHUMBI AMOSI
87. F87 NABULISHA CABUNDU Jacques
88. F88 KOLETA NABIRIMI
89. F89 Lydi MAPENDO
90. F90 SIUZIKE KWABO Esther
95. F91 NABUSIRWA KULOLA
92. F92 BIKULU MULIRI
93. F93 NAKALEKERA NDELE
94. F94 Anuarite NABULISHA
95. F95 NABWIBA NABYABOLA
96. F96 NARUOSI KAHINA
97. F97 TAKI CHAKASI Salomon
98. F98 M'NYANANGIRE Christine
99. F99 BYANJIRA NAKABONDE Philémon
100. F100 USHAMI Venance
101. F101 USHINDI CHINONGO
102. F102 NABINDU NACHITEME Charlotte
103. F103 UKWELI NAKAJINGA.

Contre : BEKER DHENYO Jules, Grade : Colonel, Fonction : Comd 33071 Bn, Unité : 3307 Regt Inf, Matr : 172971252283, né à FATAKI, le 20/02/1972, CI : Bunia 1997, Fils DHENYO MUBISA (ev) et de BANDOSI UVE (ev), Etudes-faites : Gradué en Biologie, Etat-civil : Marié à Madame MBUYI et père de 07 enfants, originaire de la localité de BUKU, Groupement de Buku, Chefferie de Bahema-Nord, Territoire de Djugu, Province d'Ituri, Domicilié à Kavumu, actuellement en détention à la prison militaire de Ndolo à Kinshasa.



Poursuivi pour :

Avoir, comme "auteur" ou l'une des formes de participation prévue à l'article 21.3 du statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, cas de crime de guerre par viol, par l'intermédiaire d'une autre personne qui, cette autre personne soit ou non pénalement responsable.

En effet, étant chef militaire, commandant du 33071 Bataillon, s'être rendu personnellement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour Pénale Internationale commis par les forces placées sous son commandement et son contrôle effectif ou son autorité et son contrôle effectif et selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle sur les forces, dans le cas où :

Etant chef militaire, en raison des circonstances, aurait dû savoir que ses forces commettaient ou allaient commettre ces crimes.

Et, étant chef militaire, n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient à son pouvoir d'exécution ou pour empêcher ou en réprimer d'exécution ou pour en référer aux fins d'enquête et des poursuites.

En l'occurrence, étant commandant 33071 bataillon, en opération de traque des rebelles "Raia Mutomboki" plus particulièrement du général autoproclamé "MWEKE" résidant à Musenyi, localité du territoire de Kalehe, la nuit du 20 au 21 septembre 2015, n'avoir pas pris des mesures appropriées à l'endroit de ses militaires pour empêcher les viols des femmes de Musenyi par ceux-ci sous ses ordres.

N'avoir pas afin dénoncé ces actes dans son rapport sans numéro du 26 septembre 2015 (côte 317) alors que plusieurs femmes de Musenyi étaient cette nuit du 21 septembre victimes sous le commandement du Colonel BEKER DHENYO Jules (voir la liste des victimes de viol en annexe),

Faits prévus et réprimés par les articles 8 point 2, littera a) IV), Littera c) V du statut de Rome.

Avoir comme "Auteur" selon l'une des formes de participation à l'article 25 du statut de Rome de la Cour Pénale Internationale commis le crime de guerre par pillage par l'intermédiaire d'une autre personne, qui, cette autre personne soit ou non pénalement responsable.

En effet, étant chef militaire, commandant du 33017 bataillon, s'être rendu coupable de crime relevant de la compétence de ladite Cour commis par les forces placées sous son commandement et son contrôle effectif ou son autorité et son contrôle effectif et selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait dans le cas où : Etant chef militaire n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient à son pouvoir pour empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et poursuite.

En l'occurrence, étant commandant 33071 bataillon, en opération de traque des rebelles "Raia Mutomboki" plus particulièrement du général autoproclamé "MWEKE"



résidant à Musenyi, localité du territoire de Kalehe, la nuit du 20 au 21 septembre 2015, n'avoir pas pris des mesures appropriées de ses militaires en vue d'empêcher le pillage des biens des habitants de la localité de Musenyi, et n'avoir pas non plus, pris des mesures de répression des auteurs présumés de ce pillage.

N'avoir pas enfin, dénoncé auprès des autorités (ses supérieurs) dans son rapport du 26 septembre 2015 (côte 317) alors que plusieurs habitants de Musenyi étaient victimes des pillages de leurs biens comme répertoriés dans la liste en annexe.

Faits prévus et punis par les articles 8 point 2, a) IV), c) V) article 25 point 3, littéra a) ; article 28 point a) I et II du statut de Rome de la Cour Pénale Internationale.

Vu la procédure suivie à charge du préqualifié ;

Vu l'arrêt rendu le 29 juillet 2017 par la Cour Militaire du Sud- Kivu dont le dispositif est ainsi libellé :

« **C'est pourquoi**

« La Cour Militaire du sud Kivu statuant publiquement et contradictoirement ;

« Vu la Constitution de la République Démocratique du Congo, spécialement en ses articles 20, 21, 149 et 215 ;

« Vu le code judiciaire militaire en ses articles 1, 12, à 17, 27, 31, à 33, 38, 41 55, 61, 16, 73, 77, 84, 104, 106, 129, 223, 228, 275, 317 à 320 ;

« Vu le code pénal militaire en ses articles 1, 5, 6, 7, 26, 27, 30 et 31 ;

« Vu le code de procédure pénale ordinaire en ses articles 74 et 75 ;

« Vu la loi n°013/011-B du 11 avril 2013 portant code d'organisation et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire ;

« Vu le statut de Rome en ses articles 5, 8, 2, e, V) et VI) ;

« Vu le texte des éléments des crimes du statut de Rome ;

« Vu le règlement de procédure et de preuve du statut de Rome ;

« Vu l'arrêt inter ministériel n°243/CAB /MIN/FINANCES/ portant fixation des taux des droits taxes et redevance à percevoir à l'initiative du ministère de la justice et des droits humains ;

« Vu le code civil des obligations livre III en ses articles 258 et 260 ;

« Vu le dossier de la cause opposant le Ministère Public au prévenu Colonel BEKER DHENYO Jules, sous RP N°093/2016 ;

« Le Ministère publique entendu ;



- « Le civilement responsable entendu ;
- « Les parties civiles entendues ;
- « Le prévenu entendu ;
- « **DISANT DROIT**

« A la question de savoir si le prévenu est coupable des faits relatifs aux crimes de guerre par viol et par pillage commis par ses subalternes, à la majorité des voix de ses membres et par scrutin secret, la Cour a répondu par « oui ».

« A celle de savoir s'il y a lieu de lui accorder le bénéfice des circonstances atténuantes, à la majorité des voix de ses membres et par scrutin secret, la cour a répondu par « Oui » compte tenu de ses loyaux services rendus à la nation, de son jeune âge, père d'une famille nombreuse et de sa discipline observée tout au long du procès ;

« A celle de savoir s'il peut être appliqué des sanctions pénales, à la majorité des voix de ses membres et par scrutin secret répond par « Oui » ;

« A celle de savoir s'il peut lui être appliqué une sanction complémentaire, à la majorité des voix de ses membres et par scrutin secret, la Cour répond par « non » ;

« En conséquence, condamne le prévenu à :

« DIX ans SPP pour crime de guerre par viol ;

« DIX ans SPP pour crime de guerre par pillage ;

« Faisant application de l'article 7 du code pénal militaire, une seule peine sera d'application, soit à DIX ans SPP ;

« Au paiement des frais de la présente instance calculés à Deux Cent mille Francs Congolais, à défaut de paiement dans le délai légal, à Six mois de contrainte par corps.

« **Statuant sur l'action civile ;**

« Déclare recevables et fondées les demandes introduites par F1, F63, F37, F61, F26, F25, F46, F12, F13, F10, F16, F17, F59, F57, F64 et F58 ;

« En conséquence, condamne le prévenu IN SOLIDIUM avec l'Etat congolais, partie civilement responsable, au paiement à l'équivalent en Francs congolais de CENT SOIXANTE MILLE DOLLARS AMERICAINS des DI, à raison de DIX MILLES DOLLARS AMERICAINS par chacune des parties civiles victimes de crime de guerre par viol ;

« La cour dit recevable l'action introduite par F31, F21, F79, F42, F18, F16, F17, F36, F12, F10 et F25 ;

« En conséquence, condamne le prévenu in solidum avec l'Etat Congolais, partie civilement responsable, au paiement de l'équivalent en Francs Congolais de SOIXANTE MILLE DOLLARS AMERICAINS à titre des DI, à raison de CINQ MILLE DOLLARS AMERICAINS à titre des DI par chacune des parties civiles, victimes de crime de guerre par pillage.



« La Cour déclare irrecevable l'action introduite par F104, pour défaut de
 « constitution de partie civile.
 « Elle déclare irrecevable l'action introduite par F15 pour défaut de capacité tirée de
 « la minorité d'âge du demandeur ;
 « Elle déclare recevables, mais non fondées les demandes introduites par F2, F4, F5,
 « F6, F8, F9, F11, F18, F20, F22, F27, F28, F29, F30, F32, F33, F34, F35, F38, F40,
 « F43, F44, F45, F47, F48, F49, F51, F52, F53, F54, F55, F56, F60, F68,
 « F69, F71, F72, F74, F75, F76, F77, F78, F80, F81, F82, F83, F84, F85, F86,
 « F87, F88, F89, F90, F91, F92, F93, F94, F95, F96, F97, F98, F99, F100, F101,
 « F102, F103 et F14 pour le motifs évoqués plus avant.

« Ainsi arrêté et prononcé à l'audience publique de ce samedi 29 juillet 2017 à
 « laquelle ont siégé :

« Le Col Mag KABEYA KABEYA jean Michel, Premier Président ;
 « Le Col Mag SANGWA LUMBU Gilbert-paterne, président ;
 « Le Col GUINARO NZOMONI, Membre ;
 « Le Col MUNGO KALINDA Hodaf, Membre ;
 « Le Col MUNDUZI KIPULU Henri, Membre ;
 « Avec le concours du Ministère Public, représenté par le Colonel Magistrat WAVARA
 « KODOROTI Roger, Auditeur Militaire Supérieur et l'assistance du Major BONYOMA
 « KAISALA Rigobert, Greffier.

Vu l'ordonnance du Premier Président de la Haute Cour Militaire prise en date du 06
 juin 2018 fixant la date d'audience au 15 juin 2018 à 09 heures;

Vu l'ordonnance N°HCM/098/2018 du 11 juin 2018 du Premier Président de la Haute
 Cour Militaire portant désignation des membres de la composition ;

Vu l'ordonnance N°HCM/084/2018 du 11 mai 2018 portant désignation d'un Conseiller
 Rapporteur en la personne du Colonel Magistrat KALALA KAPUKU Martin, Conseiller à
 la Haute Cour Militaire ;

Vu la citation à comparaître établie et notifiée au prévenu BEKER DHENYO par le
 Lieutenant-colonel BENTEKE BOLUWA Marie Josée, Greffier Principal à la Haute Cour
 Militaire l'invitant à comparaître, le 15 juin 2018, à 09 heures, devant cette Haute
 Juridiction, dans la salle habituelle des audiences de la Cour Militaire du Sud-Kivu sise
 Nouveau Palais de Justice Militaire;

Vu la prestation de serment des Juges assesseurs non revêtus de la qualité de
 Magistrats appelés à siéger pour la première fois conformément à l'article 27 du code
 judiciaire militaire ;

Vu l'appel de la cause à cette audience à laquelle le prévenu comparaît en personne
 assisté de ses conseils, Maîtres John NGALAMULUME, Avocat au barreau de Kinshasa
 Gombe, Vital Patrick OMBALUMUMBA, Avocat au barreau de Matadi, Daniel LUNZE,



Avocat au barreau de Bandundu et Fabien MULULUMANIA du barreau de Bukavu, les parties civiles comparaissent représentées par leurs Conseils, Maîtres GUY MUSHATA du barreau de Kinshasa MATETE, SAFARI ZOZO Jean Claude, Charles CUBAKA, Christian MULEMA, TSHUMALUMA et MONGANGU, tous Avocats au barreau de BUKAVU tandis que l'Etat Congolais pris pour civilement responsable comparait représenté par ses Conseils, Maîtres Tarcisse SIMBA, Jean-Claude NYAKUKA et Claudette BAKAYA MUKENDI, Avocats au barreau de BUKAVU ;

Vu la remise d'office de la cause à l'audience publique du 18 juin 2018 ;

Vu l'appel de la cause à cette audience et l'instruction faite ;

Vu les remises successives de la cause aux audiences de 19, 21, 23, 25, 29 juin 2018, 03, 05 et 07 juillet 2018 et l'appel de la cause à ces audiences ;

Vu l'instruction faite à ces différentes remises ;

A l'appel de la cause à l'audience du 07 juillet 2018, la parole fut accordée aux Conseils des parties civiles pour présenter leurs conclusions, conclusions tendant à ce qu'il plaise à la Haute Cour Militaire :

- de déclarer le prévenu BEKER DHENYO coupables des faits retenus à sa charge ;
- de le condamner à la peine qui sera requise par l'Officier du Ministère Public ;
- de reconduire leurs conclusions faites au premier degré ;

Vu l'acte leur donné par la Haute Cour Militaire pour leurs conclusions ;

Ouï, à cette même date, l'Officier du Ministère Public dans ses réquisitions conformes dont le dispositif de la note est ainsi libellé :

« PAR CES MOTIFS,

« Vu les articles pertinents du Statut de Rome, de la Constitution nationale, du Code de procédure pénale, du Code judiciaire militaire, du Code pénal Livre II ;

« REQUERONS ;

« Qu'il plaise à votre Auguste Assemblée de dire établis en fait comme en droit,
 « sa responsabilité indirecte pour le crime contre l'humanité par viol et crime
 « contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue causant
 « intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité
 « physique ou à la santé physique ou mentale ;

« De lui accorder le bénéfice des circonstances atténuantes pour notamment :

« -sa délinquance primaire ;



« -sa qualité de père de famille ;

« -ses loyaux services rendus à la nation ;

« -sa promptitude à exécuter la mission reçue de la Hiérarchie malgré les
« difficultés sur terrain ;

« De le condamner par conséquent à :

« -20 ans de SPP pour crime contre l'humanité par viol ;

« -20 ans SPP pour crime contre pour Autres actes inhumains... ;

« Que faisant application de l'article 7 de Code pénal militaire, de retenir la
« peine unique de 20 ans de SPP ;

« De le condamner en outre aux frais d'instance à tarifier par le Greffier ou à la
« contrainte par corps dont le délai sera souverainement fixé par votre Auguste
« Haute Cour ;

« De dire recevable et fondée l'action des parties civiles et d'y faire
« raisonnablement droit ;

« Ainsi vous ferez justice ;

Vu l'acte lui donné par la Haute Cour Militaire pour ses réquisitions ;

Vu la remise de la cause à l'audience publique du 10 juillet 2018, audience consacrée
à la plaidoirie de la défense;

Vu l'appel de la cause à cette audience ;

Où la défense du prévenu dans sa plaidoirie tendant à ce qu'il plaise à la Haute Cour
Militaire de dire non établis les faits mis à charge du prévenu Colonel BEKER et de l'en
acquitter, de le renvoyer de toutes fins des poursuites sans frais ;

De débouter les parties civiles quant à leurs actions civiles ;

Vu l'acte donné à la défense pour sa plaidoirie ;

Où, à la même audience, la partie civilement responsable dans sa plaidoirie tendant
à ce qu'il plaise à la Haute Cour Militaire de dire l'appel du Ministère Public recevable
mais non fondé, de déclarer celui du prévenu recevable et fondé, de dire non établis
les faits retenus à charge du prévenu BEKER, de l'en acquitter ; de débouter les parties
civiles quant à leurs actions;

Vu l'acte donné au civilement responsable pour sa plaidoirie ;



Vu les répliques et contre répliques des parties ;

Vu la parole accordée en dernier lieu au prévenu clamant son innocence ;

Sur quoi, le Président de séance clôt les débats, la Haute Cour Militaire prend la parole en délibéré et à la majorité des membres de sa composition, après vote au scrutin secret, rend l'arrêt dont la teneur suit :

A R R E T

I. FAITS ET RETROACTES

Par son télégramme n° 0878/445/SEC OPS SUKOLA II N-K/T3-OPS/15, le Commandant Secteur des opérations SUKOLA II du Nord et du Sud-Kivu fait état des passages à répétition des combattants de RAHIYA MUTOMBOKI, faction SHUKURU, en provenance de la localité MUSHUNGUTI, en territoire de KALEHE.

A cet effet, il ordonne au Commandant du 3312^{ème} Régiment de prendre toutes les dispositions utiles pour d'une part, arrêter ces passages à partir de MUSHUNGUTI et d'autre part, neutraliser lesdits combattants RAHIYA MUTOMBOKI dans le Parc National de KAHUZI-BIEGA »...

En exécution de cet ordre, le 18 septembre 2015, le Commandant du Régiment visé lance une opération conjointe de patrouille de combat sur trois axes, sous la coordination du Colonel BEKER DHENYO, avec trois objectifs, à savoir, rechercher les RAHIYA MUTOMBOKI, obtenir des renseignements sur eux ou les neutraliser. Les axes désignés sont:

- Premier Axe : KATANA-MULONGO MULEFU, Carrière du Parc National KAHUZI-BIEGA (PNKB)- MUSHUNGUTI, sous le commandement du Colonel BEKER DHENYO, secondé par le Lieutenant MODIRISI ;
- Deuxième Axe : LEMERA-KATASOMWA-MUSHUNGUTI, sous le commandement du Lieutenant-Colonel NYAKAGAKO ;
- Troisième Axe : MITI-BITALE-MUSENY-MUSHUNGUTI, sous le commandement du Capitaine LISIMO ZAGALO.



Dans sa progression, le Colonel BEKER DHENYO atteignit MUSENYI dans la nuit du 21 au 22 septembre 2015, aux environs de 19 h 30, une localité qui ne figurait pas sur l'itinéraire lui prescrit, sous prétexte de vérifier non seulement les violations des droits de l'homme dénoncées à charge d'un certain MWEKE ATOIBABA, un général autoproclamé mais aussi pour réaliser le travail non accompli par le Capitaine LISIMO ZAGALO.

Le nommé MWEKE ATOIBABA, est un enfant de MUSENYI où il est né et a grandi jusqu'à ce qu'il s'autoproclame « GENERAL », Chef du mouvement RAHIYA MOTOMBOKI de la Faction ATASINDA. Comme il est de coutume dans les localités de cette contrée, MUSENYI, à l'instar de la localité de MUSUNGUTI comme beaucoup d'autres d'ailleurs, a sa faction rebelle et son « Général ». Celui-ci procède au recrutement parmi les enfants du village qui sont ses frères jusqu'à se faire entourer d'une trentaine des miliciens. Il installe alors son quartier général à MUSENYI même.

Avec la présence de cette milice, la localité de MUSENYI était presque coupée du reste de la Chefferie de BULOHO ; aucune autorité officielle ne pouvait y accéder. Seul le nommé MUBIRI CHITEMI MULIKI, chef de groupement de MUSENYI et en même temps beau-frère du « GENERAL » qui en avait accès.

Jadis très peuplée, cette localité qui est située dans le Territoire de KALEHE n'en compte plus qu'un millier, la présence de la milice RAHIYA MOTOMBOKI a causé l'exode de la population. Ceux qui y vivaient encore étaient quelque peu liés à cette rébellion. C'est leur mouvement, leur « GENERAL ». Ils avaient eux aussi leur mouvement RAHIYA MOTOMBOKI issu de leur localité, créé par les enfants de celle-ci.

Au départ, un mouvement d'auto-défense populaire autonome, à l'instar de tous les autres groupes homonymes, sans objectifs militaires ni armement sinon des machettes. Ce mouvement a commencé à s'attaquer aux militaires isolés pour leur ravir les armes au moyen desquelles il investissait les carrières minières, son terrain de prédilection.

Une fois à MUSENYI, le prévenu BEKER DHENYO avait décidé de camper avec son unité à l'orée du village, dans l'enceinte de l'école primaire MUHULA et aussitôt, il avait



installé un dispositif de sécurité consistant à un déploiement des militaires par le terrain tout autour de l'Ecole, sous l'encadrement de leurs chefs, pour empêcher tout débordement.

Dans ce campement improvisé, il avait reçu cette nuit même le chef de groupement NGUBIRI CHITEMI MULIGI avec lequel il eut un bref entretien. Pendant le peu de temps qu'a duré leur conversation, celui-ci avait pu entrevoir dans la pénombre de la nuit quelques individus étendus au sol, ligotés.

Fatigué par la longue marche, le prévenu BEKER DHENYO, après avoir congédié son visiteur, s'était aussitôt assoupi sur un sac de couchage et ce, après s'être assuré que tous ses éléments avait pris leur ration C.

Chemin faisant, le chef de groupement susnommé fut surpris d'être suivi jusqu'à chez lui par trois militaires détenteurs de la viande boucanée qu'ils ne pouvaient pas préparer sans son aide, ne disposant ni ustensiles de cuisine ni farine de manioc.

Cependant, plongé dans un profond sommeil, le prévenu BEKER DHENYO n'avait pu savoir que ses hommes de troupe, affamés et sans encadrement conséquent, s'étaient tous éparpillés à travers le village de MUSENYI, allant de porte à porte, se livrant aux viols des femmes dont les maris étaient battus et jetés hors des maisons, projetant d'autres femmes au sol pour mieux les trousser sous prétexte de rechercher les RAHIYA MOTOMBOKIS.

Ils ne s'étaient pas arrêtés là, ils s'étaient également emparés de leurs chèvres, cobayes, volailles, sommes d'argent et de tant d'autres effets leur appartenant. Une partie du butin avait toutefois servi à leur restauration sur place même, à l'instar de trois militaires qui avaient accompagné le chef CHITEMI chez lui pour y préparer de la viande boucanée qui ne faisait nullement partie du ravitaillement de l'unité, c'est-à-dire, de la classe II.

Une autre partie avait été emportée vers leur point de chute sous le regard passif du prévenu BEKER DHENYO.

Le lendemain matin, c'est-à-dire, le 22 septembre 2015, peu avant leur départ, celui-ci avait procédé à la fouille de la maison du nommé MWEKE ATOIBABA, le général



autoproclamé qui s'était déjà égaillé dans la forêt avec ses miliciens avant l'arrivée de la troupe, fouille pendant laquelle, il avait découvert outre des documents contenant des informations sur le groupe, quatre cartouches de calibre indéterminés.

Aussitôt après cette opération, le Colonel BEKER DHENYO avait repris son chemin pour rejoindre NYAMUNYUNYI, la zone de rassemblement de toutes les unités engagées et dans son rapport à sa hiérarchie, il avait affirmé que l'exécution de la mission de traque des groupes armés lui confiée s'était déroulée sans incident

Cependant, deux semaines plus tard, profitant d'une réunion à la chefferie BULOHO à MAYIBANO, le chef de groupement de MUSENYI avait fait part des exactions commises sur sa population par la troupe du Colonel BEKER DHENYO à Monsieur BULIRIMA WETESHI, Secrétaire administratif de ladite Chefferie lequel lui avait demandé d'en établir un rapport.

A son retour à MUSENYI, il écrivit deux rapports au même contenu, le 19 et le 29 septembre 2015 avec en annexe une liste de plus ou moins 300 victimes et des biens emportés, rapports dans lesquels il avait dénoncé les exactions commises par les hommes de l'Officier précité dans la localité de MUSENYI lors de leur bref séjour du 21 au 22 septembre 2015.

Le même chef de groupement en avait aussi informé la section des Droits de l'homme de la MONUSCO qui, à son tour, avait saisi le Commandant du 3307^{ème} Régiment Infanterie FARDC des actes de viol et pillage commis à MUSENYI dont les présumés auteurs étaient les hommes sous le commandement du Colonel BEKER.

Le Commandant en second du Régiment chargé des Opérations et Renseignements devait, sur ordre de son commandant, vérifier ces allégations et, dans son rapport d'enquête sans numéro du 20 octobre 2015, il avait confirmé les informations fournies par le chef de groupement précité.

Dans l'entretemps, la section des Droits de l'homme de la MONUSCO avait fait son enquête et avait dressé un bilan de 36 victimes dont 14 cas de viol, 07 cas de traitement cruel, inhumain ou dégradant, 10 cas de détention illégale et de 12 cas de pillage.



Un autre rapport du monitoring de l'action pour la restauration de la Paix et de la Justice ARPJ en sigle du 05 octobre 2015, avait affirmé, après avoir consulté la population et les autorités locales de MUSENYI, qu'il y avait bel et bien eu des destructions des villages, des maisons pillées, des personnes torturées et tuées, des femmes et des filles violées dont 28 cas de viol, 25 cas de tortures et 21 cas de pillage, notamment, 76 chèvres, 130 poules, 270 Kg d'arachides, 300 Kg d'haricot ainsi que 70 Kg de farine pillés, 250 \$ USD et 140.000 FC emportés.

Environ huit mois plus tard, le Médecin directeur de l'hôpital général de BUNYAKIRI, le nommé KATENDE WITONGOMA, avait reçu un groupe de 14 femmes prétendues violées à MUSENYI mais à cause du temps écoulé, il n'avait pas pu objectiver les traces de viol chez elles sinon la malaria et des infections uro-génitales, maladies généralement répandues en milieu rural ainsi que quelques troubles de comportement qui étaient révélateurs, selon lui, d'un traumatisme sans le déterminer.

En outre, vingt autres femmes avaient été examinées à l'hôpital de PANZI sur réquisition du Ministère Public n°048/AMS/SK 2016, sous le RMP 1623-16-25 BMG/2016, le rapport médical établi à cet effet le 11 mai 2016 avait indiqué que seules 8 femmes parmi les vingt avaient été traitées en dépit du temps écoulé.

Devant tous ces rapports, l'Auditeur Militaire Supérieur près la Cour Militaire du Sud-Kivu avait dépêché une commission d'enquête à MAYIBANO, localité voisine de MUSENYI, par crainte de la milice de MWEKE et le rapport établi à cet effet faisait état de 20 cas de viol, d'une personne tuée, de plusieurs biens pillés ainsi que de quelques cas des tortures et d'enlèvement.

Avec le dossier judiciaire constitué, l'Autorité judiciaire précitée avait traduit le Colonel BEKER DHENYO devant la Cour Militaire du Sud-Kivu qui, après l'avoir reconnu coupable de crime de guerre par viol et de crime de guerre par pillage, l'avait condamné à 10 ans de servitude pénale principale pour Responsabilité pénale du Chef hiérarchique sur pied de l'article 75 du Statut de Rome.

Interrogé sur ces événements à tous les niveaux de la procédure y compris devant la Haute Cour Militaire, le Colonel BEKER DHENYO les a niés sous prétexte qu'il avait pris toutes les dispositions pour un encadrement efficace et efficient de ses hommes sur



terrain. Il a qualifié de mensongères les accusations portées contre lui et ses hommes par le chef de groupement de MUSENYI, accusations qui, selon lui, n'avaient pour but que de discréditer les FARDC et surtout d'occulter les activités du groupe RARHA MOTOMBOKI dont il était le chef tandis que le général autoproclamé MWEKE ATOIBABA, son beau-frère, en était le commandant et son fils Prince, le chef d'état-major.

En outre, il a déclaré que par ce rapport truffé des mensonges puisqu'établi le 19 septembre 2015, c'est-à-dire, avant même son arrivée à MUSENYI, ledit chef de groupement a voulu saper le travail qu'il a accompli dans cette partie du territoire de KALEHE en mettant en fuite les groupes armés.

Enfin, il a prétendu qu'il n'avait pas pu commettre les faits lui imputés puisqu'il était arrivé avec ses hommes, le 22 septembre 2015, à MUSENYI venant de MUSUNGUTI et en était reparti le 23 courant, alors que tous les rapports signalaient que les faits avaient été commis en date du 21 septembre 2015.

Cependant, comparaisant devant le premier juge, le militaire KABATTE SELEMANI, avait, contrairement aux déclarations de son Commandant, affirmé qu'ils avaient campé dans une des églises de la place; KISIWA WETE, un autre militaire, avait fait savoir qu'ils avaient passé la nuit à l'Ecole et à l'Eglise ; le Sergent ALINGA HAMADI avait affirmé que les militaires étaient éparpillés partout en grand nombre.

Toujours, selon les pièces du dossier de la cause, le Sous-lieutenant NGOY WA KABILA du 33071^{ème} Bataillon avait appris de certains militaires de l'Axe commandée par le Capitaine ZAGALO que leurs compagnons sous le commandement du prévenu BEKER DHENYO étaient revenus avec des biens notamment la viande de cobaye et autres. Le Caporal BONANE SENGWARE du même Bataillon avait affirmé que les sacs de certains militaires de la même Axe contenaient de la viande, des cobayes et qu'ils traînaient derrière eux une chèvre leur offerte.

Lors de sa comparution devant la Haute Cour Militaire, le prévenu lui-même a avoué qu'à son retour, il avait quatre chèvres dont trois qu'on lui aurait offertes et une qu'il avait lui-même achetée.



Ces déclarations faites par ses militaires recourent celles du chef de groupement qui avait déclaré devant la Haute Cour Militaire, le 29 juin 2018, que certains militaires étaient déployés à l'Ecole, à l'Eglise 8^{ème} CEPAC, à BUFUMBUKA, et d'autres sur la route de MUHUMBA. Certaines victimes, entre autres, F41 qui avait été fracturée à l'épaule droite et dépouillé de son argent à l'Eglise 8^{ème} CEPAC, F64 violée à trois reprises à l'Eglise CEPAC, à l'Eglise Catholique et à l'Ecole Catholique avaient aussi fait les mêmes déclarations devant la Haute Cour Militaire.

Il y a lieu de relever que le chef de groupement de MUSENYI avait établi deux rapports, l'un le 19 septembre 2015 et l'autre, le 29 du même mois et que parmi les trois cents victimes recensées par lui et dont les noms figuraient sur ces listes, la plupart avaient n'avaient pas fait le déplacement jusqu'à MAIBANGA, lieu des audiences de la Cour Militaire du Sud-Kivu en dépit de l'appui logistique offert par la Division des Droits de l'homme de la MONUSCO et avaient comparu en qualité de parties civiles représentées par leurs conseils sans s'être fait identifier par la juridiction précitée.

Seules 22 victimes avaient fait le déplacement et s'étaient soumises aux formalités d'identification.

Devant la Haute Cour Militaire, 07 parties civiles ont comparu après les formalités d'identification confirmant le fait selon lequel l'ONG promettait une maison en tôle pour inciter la population à accuser les militaires.

DISCUSSION DES FAITS

Le Ministère Public, à l'instar des Conseils des parties civiles, avait soutenu en s'appuyant sur plusieurs éléments de preuve que le prévenu BEKER DHENYO, en sa qualité de commandant de l'unité chargée de traquer les groupes RAHIYA MOTOMBOKI n'avait pas pu exercer le contrôle nécessaire sur ses hommes. En d'autres termes, à cause de sa négligence, les hommes de troupe sous ses ordres avaient commis des crimes graves sur la population de la localité de MUSENYI. Il avait donc failli à sa mission et devrait en répondre. A cet effet, l'Organe de la loi avait évoqué, à titre des preuves, non seulement tous les rapports ci-haut évoqués incriminant le prévenu mais aussi les témoignages de plusieurs personnes sus identifiés versés au dossier de la cause.



En outre, selon lui, il n'y avait aucun doute sur la qualité de commandant du prévenu BEKER DHENYO puisqu'il était le Coordonnateur des patrouilles conjointes et donc un chef militaire par excellence, envoyé dans une mission légitime de restauration de la paix sur une portion du territoire national. De ce fait, il était tenu d'assurer un encadrement responsable des troupes dont il constituait la force de brèche ; il était donc le commandant tactique qui devait exercer directement son autorité et contrôle effectif sur les troupes sur terrain. Ce qui aurait dû se traduire autant par la prévention de la commission des crimes par les hommes sous son commandement que par l'exercice de la sanction disciplinaire à l'endroit des fautifs, sans oublier la traduction de ces derniers devant les instances judiciaires. Sur ce point, le Ministère Public avait noté qu'il n'avait pas été le cas pour le prévenu BEKER DHENYO Jules.

En revanche, son chef hiérarchique direct plus avisé que lui, a initié des enquêtes en dépêchant le Colonel BAHATI NURU sur le lieu des atrocités. Ainsi donc estimant que le prévenu suscité devait être sévèrement puni, il avait fait appel contre l'œuvre du premier juge.

Quant à la responsabilité du chef de groupement NGUBIRI CHITEMI sur le mouvement insurrectionnel commandé par le général autoproclamé MWEKE et de son fils Prince CHITEMI qui en serait le chef d'Etat-Major, le Ministère Public avait jugé ce moyen non solide car le chef CHITEMI ne s'était jamais rebellé contre le chef de la Chefferie car même absent, il avait rapporté les incidents survenus à MUSENYI à son secrétaire administratif, le nommé BULIRI WETESHI, qui lui avait demandé de soumettre à la Chefferie un rapport écrit sans compter qu'il avait répondu promptement à l'invitation de la justice pour éclairer la religion des juges en qualité de renseignant.

De leur côté, les Conseils du prévenu BEKER DHENYO, s'appuyant sur les dénégations de celui-ci, avaient plaidé non coupables en alléguant que leur client n'avait pas été à MUSENYI ni le 19 ni le 21 septembre 2015 et que les exactions déplorées et mises à sa charge n'étaient qu'un complot ourdi contre lui par le Chef de groupement, le nommé NGUBIRI CHITEMI dans le but de discréditer les FARDC et d'occulter l'existence de la faction RAYIHA MOTOMBOKI dans son groupe armé dont le commandant MWEKE était son beau-frère et son propre fils Prince CHITEMI, le chef d'état-major.



Selon eux, les dates du 19 et 22 septembre 2015, dates supposées de la Commission des faits incriminés d'après le chef de groupement, étaient antérieures à l'arrivée du prévenu à MUSENYI et que le chef de groupement NGUBIRI CHITEMI était lui-même le véritable responsable du mouvement insurrectionnel susmentionné. Sur la base de ces éléments, ils avaient demandé à la Haute Cour Militaire de ne pas prendre en considération les accusations formulées par ledit chef de groupement contre leur client, étant lui-même fortement impliqué dans l'organisation de la milice RAHIYA MOTOMBOKI de sa localité.

Enfin, après avoir qualifié le rapport du chef de groupement comme une fuite en avant, ils avaient épinglé l'exagération des faits dans les rapports établis par les ONG susmentionnées quant au nombre des victimes de viol, aux butins, aux destructions, aux incendies des maisons et aux meurtres qu'auraient commis les hommes de troupe. En appui de leurs allégations, ils avaient invoqué les témoignages contenus dans les pièces du dossier de la cause et fait aussi devant la Haute Cour Militaire par les nommés BULIRA WETESHI, Secrétaire Administratif de la Chefferie BULOHO, MANUKA BIHOO, chef de poste d'encadrement administratif, KATENDE WITONGOMA, médecin Directeur de BUNYAKIRI, BIOLONDA ISUNBILO, chef de poste de l'ANR BUNYAKIRI qui, dans leurs dépositions avaient déclaré qu'il ne s'était rien passé à MUSENYI lors du passage du prévenu et de ses hommes.

Par ailleurs, ces Conseils avaient affirmé que le Ministère Public n'avait pas pu rapporter la preuve des faits mis à charge du prévenu BEKER ni celle de sa qualité de chef militaire de sorte qu'il n'aurait pas dû orienter les poursuites sur celui-ci mais sur le Commandant de la Zone de Défense en charge des opérations SUKOLA II ou sur le Chef d'Etat-Major Général dont dépendait l'armée.

Les Conseils de l'Etat Congolais quant à eux, plaidant dans le même sens que la défense, avaient affirmé que les faits reprochés au prévenu BEKER DHENYO étaient montés de toutes pièces par les parties civiles elles-mêmes ainsi que par les ONG sus nommées dans le but de nuire à ce dernier alors qu'il avait réussi à démanteler un mouvement insurrectionnel qui, bien qu'issu de leur localité, les avait prises en otage.



En appui de leurs assertions, ils avaient évoqué les mêmes témoignages de mêmes personnes ci-haut citées invoquées par la défense en insistant sur le rapport adressé par le Chef d'encadrement administratif de BUNYAKIRI à sa hiérarchie dénonçant une certaine complicité du chef NGUBIRI CHITEMI dans la situation de MUSEINY.

Ces Conseils ont estimé que le prévenu préqualifié, en sa qualité d'agent de l'Etat, avait correctement fait son travail en rétablissant la sécurité à MUSENYI, un groupement longtemps isolé à cause de la présence du mouvement RAHIYA MOTOMBOKI/ Faction Atasinda. Il n'avait donc, selon eux, commis aucune faute dans l'exécution de sa mission. Ils avaient donc sollicité de la Haute Cour Militaire la mise hors cause de leur client, l'Etat congolais en sa qualité de commettant du prévenu.

Pour sa part, la Haute Cour Militaire considère sérieusement les moyens aussi bien de forme que de fond évoqués par les parties au procès mais juge plus pertinents ceux soulevés par l'Organe de la loi ainsi que les parties civiles.

Elle ne doute pas qu'il y a eu exagération des faits doublée d'un gonflement des victimes comme l'ont évoqué la Défense ainsi que les Conseils de l'Etat Congolais mais elle est d'avis que ces seuls faits ne peuvent pas justifier le comportement du prévenu dont question et celui de ses hommes à MUSENYI.

En effet, au sujet du comportement décrié, la Haute Cour Militaire relève que les différents rapports versés au dossier, les dépositions des victimes identifiées devant elle ainsi que plusieurs renseignements concordants aussi bien versés au dossier de la cause que produits lors des débats constituent autant d'éléments de preuves qui confortent l'évidence des viols, des pillages et d'autres atrocités mises à charge des hommes de troupe du prévenu BEKER DEHNYO ainsi que la négligence dont celui-ci a fait montre dans l'accomplissement de sa mission.

Quant aux rapports ci-haut épinglés, bien qu'ils aient fait partie du faisceau des preuves qui ont fondé l'intime conviction du premier juge, la Haute Cour Militaire leur accorde une valeur limitée du fait d'avoir stigmatisé des faits imaginaires tels que les meurtres, les destructions et incendies des maisons qui n'avaient jamais été commis dans ladite localité par les hommes de troupe. Pour la Haute Cour Militaire, le rapport établi par chef de groupement, bien qu'il dénonçait les exactions commises par BEKER



et ses hommes, visait également à occulter la réalité de la milice RAYIHA MOTOMBO faction atashinda essentiellement constituée des enfants de sa localité par la même occasion.

En tout état de cause, sans enlever aux faits leur caractère infractionnel, elle note que le gonflement des victimes et des butins donne aux faits incriminés un nouvel éclairage.

S'agissant des moyens de preuve invoqués par le Ministère Public, la Haute Cour Militaire estime qu'ils se fondent sur le fait que d'après les pièces du dossier de la cause et des débats, en ce que les militaires n'avaient pas tous campé à l'école MUHULA comme l'avait prétendu le prévenu BEKER mais qu'ils étaient éparpillés dans tout le village, s'adonnant aux viols, aux pillages des biens de la population sous prétexte de rechercher les insurgés.

En outre, elle ne doute pas que le comportement de la troupe dans la nuit du 21 au 22 Septembre 2015 à MUSENYI était le résultat d'un manque d'encadrement que devait lui assurer le prévenu BEKER, ce qui dénote un certain laxisme dans le chef de celui-ci dans l'exécution de sa mission. D'ailleurs, le Commandant BEKER n'a-t-il pas, sans gêne, avoué avoir quitté MUSENYI avec quatre chèvres.

Enfin, la Haute Cour Militaire est d'avis que les différents éléments de preuves relevés ci-haut écartent l'hypothèse du complot ourdi contre le prévenu BEKER mais fixe l'opinion sur le fait que non seulement des actes répréhensibles de viol, de pillage ont été commis à MUSENYI et qu'il n'y a pas eu d'affrontement armé, ni d'ennemi à combattre ni des coups de feu tirés.

II. DU DROIT ET QUANT A LA FORME.

A. DU DROIT APPLICABLE.

La République Démocratique du Congo a, par le décret n° 003/2002 du 30 mars 2002, ratifié le traité de Rome de la Cour Pénale Internationale, tel qu'adopté à Rome le 17 juillet 1998.

L'article 215 de la Constitution de la République Démocratique du Congo consacre le principe moniste qui n'impose aucune exigence légale, sauf publication au journal officiel pour la mise en application des traités régulièrement ratifiés. Le Statut de Rome



de la Cour Pénale Internationale fut publié dans le journal officiel de la République Démocratique du Congo du 5 décembre 2002.

Les faits ayant été commis dans la nuit du 21 au 22 septembre 2015, la Haute Cour Militaire appliquera dans cette cause au même titre que les autres textes complémentaires qui sont, les règlements de preuve et de procédure, les éléments de crime, le statut de Rome de la Cour Pénale Internationale.

B. DE LA COMPETENCE DE LA HAUTE COUR MILITAIRE

Aux termes de l'article 246 du code judiciaire militaire, « quelle que soit la manière dont elle est saisie, la juridiction militaire devant laquelle le prévenu est traduit apprécie sa compétence d'office ou sur déclinatoire ».

S'agissant d'une cause en appel, la Haute Cour Militaire note que sa compétence à en connaître se fonde sur l'article 278 du code judiciaire militaire qui dispose : « L'appel est interjeté devant les juridictions ci-après : -la Haute Cour Militaire, lorsque la décision attaquée a été rendue par la Cour Militaire..... ».

En l'espèce, il existe deux appels principaux dans la présente cause ; l'appel du Ministère Public interjeté le 03 Août 2017 et celui du prévenu BEKER DHENYO dont l'acte d'appel date du 03 Août 2017 également, des appels interjetés contre l'arrêt rendu par la Cour Militaire du Sud- Kivu en son audience du 29 Juillet 2017.

Il sied aussi de relever que la Haute Cour Militaire dont la ressort territorial s'étend sur tout le pays conformément à l'article 6 alinéa 2, siège, en l'espèce, en foraine dans la ville de Bukavu, le chef -lieu de la Province du Sud-Kivu.

Elle se déclarera compétente pour connaître de ces appels conformément aux articles 6 alinéa 2, 83 alinéa 1 et 278 alinéa 1 du code judiciaire militaire.

C. DE LA RECEVABILITE DES APPELS DES PARTIES.

Les présents appels sont formés contre l'arrêt de la Cour militaire du Sud-Kivu rendu le 29 juillet 2017 dans la cause Ministère Public contre le Colonel BEKER DHENYO sous RPA 140/18. Le Ministère Public et le prévenu ont introduit leurs appels à la même date, c'est-à-dire, le 03 août 2017, le premier par lettre missive et le second par procuration spéciale du 31 Juillet 2017 dont l'acte d'appel a été établi le 03 Juillet 2017 au greffe de la juridiction précitée.

La Haute Cour Militaire constate que ces appels ont été introduits dans les forme et délai prescrits par l'article 278 alinéa 2 et 3 du code judiciaire militaire. Elle les déclarera par conséquent recevables.



Quant aux appels incidents formés par les parties civiles, la Haute Cour Militaire en examinera aussi bien la recevabilité que le fondement lors de l'étude des actions civiles.

D. DES MOYENS D'APPEL ET DES OBSERVATIONS DES PARTIES.

a. Quant aux moyens d'appel

Seule la défense du prévenu BEKER DHENYO a soulevé plusieurs moyens d'appel sur la forme, moyens qu'elle a résumés de la manière suivante :

- L'œuvre du premier juge a violé le principe du procès équitable, en d'autres termes, la règle du jeu équitable, notamment, le non-respect du principe sacro-saint de la présomption d'innocence, suite au défaut de confrontation du prévenu avec les prétendues victimes ou leurs témoins, suite au défaut de descente sur le lieu des faits par un magistrat du parquet ainsi que suite au rejet des avocats de la défense lors de l'instruction préparatoire.

-Elle a rejeté les dates du 21 au 22 septembre 2018 qui ne correspondent pas à celles de la présence du prévenu à MUSENYI et considère qu'il y a donc violation de l'article 22. 2 du Statut de Rome sur l'interprétation stricte de la définition du crime qui ne peut être étendue par analogie.

-Le Ministère Public a violé l'article 57 du Code de procédure pénale en ce que la citation à prévenu contient un libellé de prévention obscur, chaque acteur a sa date de la commission des faits y compris la Cour Militaire du Sud-Kivu elle-même.

-La même autorité judiciaire a violé le caractère secret de l'instruction préparatoire en ce qu'il a transmis un rapport sur les incidents de MUSENYI à la MONUSCO.

De tout ce qui précède, la défense a alors sollicité de la Haute Cour Militaire d'annuler l'œuvre du premier juge et en conséquence, de renvoyer le prévenu de toute poursuite sans frais.

b. Quant aux observations

Le Ministère Public, appuyé par les parties civiles, a évoqué ce qui suit:



- Quant à la violation du principe du procès équitable tirée du défaut de confrontation des parties par le Ministère Public et par le premier juge évoquée par la défense, il a soutenu qu'en procédure pénale, aucune disposition légale n'impose au magistrat du parquet le devoir de confronter l'inculpé avec les victimes ou encore moins avec les témoins. C'est une tâche laissée plutôt à son appréciation, à l'instar de l'exercice de la descente ou du transport sur les lieux. Selon lui, devant le parquet, le Conseil du prévenu n'est nullement l'interlocuteur ni le contradicteur du magistrat instructeur ; il est plutôt un illustre muet qui veille simplement à la sérénité et à la régularité de l'instruction avec la possibilité de souffler une quelconque idée ou orientation à son client ou de le calmer. De ce fait, la Cour Militaire du Sud-Kivu a strictement observé le principe sacro-saint du procès équitable.

-S'agissant de la définition par analogie du crime retenu par le premier juge, le Ministère Public a fait observer qu'il n'en était pas ainsi puisque le juge a agi selon son intime conviction, au regard des faits soumis à sa souveraine appréciation.

-Quant aux erreurs sur les dates ou même sur les textes applicables, le Ministère Public a fait savoir que ceux qui nous ont apporté le droit écrit ont déjà tranché en ces termes : « Ces erreurs ne peuvent entraîner le rejet de l'action dans la mesure où le prévenu ne peut se méprendre sur les faits, objet des poursuites »¹. Il n'y a donc eu aucune violation de l'article 22.2 du Statut de Rome telle que l'a insinué le prévenu.

- Concernant la violation du caractère secret de l'instruction préparatoire par le Ministère public pour avoir fait un rapport sur le cas de MUSENYI à la Monusco, celui-ci a relevé qu'un rapport administratif sur l'évolution d'un dossier judiciaire ne peut en rien ébranler le caractère secret de l'instruction du parquet d'autant plus que l'Auditeur Militaire n'est pas tenu de rendre compte à la Monusco sur les détails des actes de procédure accomplis dans ses investigations. Dès lors, le caractère secret de l'instruction s'en trouve sauvegardé.

¹ Cass. 5 octobre 1857, Pas 1857, I, 433 ; Bruxelles, 27 octobre 1895, Pas 1896 ; Courtaix, 31 juillet 1903, Col 14 ; Trib App Boma, 31 octobre 1911, JDC 1913, p 28.



S'agissant de la violation de l'article 57 du Code de procédure pénale relative à l'obscuri libelli évoquée par les Conseils des prévenus, le Ministère Public fait observer qu'en procédure pénale militaire, la loi prévoit plutôt la citation à comparaître conformément à l'article 223 du Code judiciaire militaire, et non la citation à prévenu comme le prétend la défense. Et à propos de l'obscuri libelli, il y a lieu de rappeler seulement que cette exception est soulevée in limine litis, c'est-à-dire, avant l'examen de l'affaire au fond. En d'autres termes, dès que l'examen du fond est entamé, on ne peut plus l'invoquer.

La Haute Cour Militaire a fait siennes les observations du Ministère Public sur les moyens de forme évoqués par le prévenu et ses conseils.

E. DE LA PROTECTION DES VICTIMES

A la requête des parties civiles agissant par leurs conseils, la Haute Cour Militaire a ordonné conformément aux articles 64, 68 du Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale et les articles 87, 88 du Règlement des preuves des mesures de protection suivantes et promis de faire participer les témoins et les victimes à leur application concrète au cas par cas. Ces mesures ont concerné directement 07 victimes témoins qui ont comparu devant elle, il s'agit de F41, F42, F17, F15, F30, F31, F61 :

- L'isolement des témoins et victimes dans une salle et participation par eux aux débats par la communication au moyen acoustique facilitée par un porte-voix
- Leur anonymisation par le port des masques ou cagoules ou des voiles lors de la comparution ;
- L'attribution d'un code à chacun à la place du nom ;
- L'utilisation d'un isolement spécial pour ceux qui souhaiteraient être dans la salle ;
- L'assistance du psychologue.

Y ont pris part, outre la composition, le Ministère Public et tous les conseils des parties pour garantir la crédibilité et la transparence de l'opération.

La Haute Cour Militaire a attiré l'attention des parties sur le fait que la protection des victimes et témoins dans leur participation aux débats est une obligation pour tous et même un droit inaliénable consacré par la Constitution de la République Démocratique du Congo en ce qu'en son article 16, elle proclame le respect et la protection de la vie humaine.

Ces mesures de protection des témoins et victimes sont mieux explicitées en matière des violences sexuelles notamment, l'article 74 bis de la loi n° 06/19 du 20 juillet 2006, portant modification du Code de Procédure Pénal lequel article prescrit que l'Officier



du Ministère Public ou le juge saisi en matière de violences sexuelles prend les mesures nécessaires pour sauvegarder la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie des victimes ou de toute personne impliquée. A ce titre, le huis clos peut être décrété d'office, à la requête de la victime ou du Ministère Public.

La Haute Cour Militaire relève que certains témoins au nombre de 13 ont expressément renoncé aux mesures de protection arrêtées.

En application du prescrit de la Règle 87, 1 qui exige le consentement de la personne qui bénéficie de ces mesures, elle a répondu favorablement à cette requête et n'a pas contraint les victimes à accepter ces mesures.

III. DU DROIT ET QUANT AU FOND

-DES CRIMES DE GUERRE

Le prévenu BEKER DHENYO est poursuivi pour responsabilité pénale d'un chef militaire commise dans le cadre de crime de guerre sur pied de l'article 8 du statut de Rome de la Cour pénale internationale, CPI en sigle.

Tenant compte de la réalité des faits sur terrain, le Ministère Public a proposé, lors des débats, la requalification du crime de guerre en crime contre l'humanité estimant que les faits reprochés au prévenu BEKER DHENYO n'étaient pas commis dans un contexte de guerre.

Il a soutenu que la mission confiée au prévenu, le Colonel BEKER DHENYO ne consistait qu'en une opération de restauration de la paix face à une trentaine d'insurgés sans armes commandés par un certain MWEKE, un général autoproclamé, dont la maison, après perquisition, ne recelait que quatre cartouches non autrement identifiées.

En outre, aucun individu revêtant la qualité d'insurgé n'a été trouvé dans la contrée, ce qui justifie l'attitude désinvolte du prévenu qui s'était endormi paisiblement alors qu'il se trouvait dans le fief de l'ennemi.

De ce qui précède, il a conclu qu'il n'y a pas eu de conflit armé à caractère non international dans cette localité où aucun affrontement armé n'y était survenu.



Enfin, il a fait savoir que même si, à la rigueur, l'on pouvait admettre que si on contrôlait cette portion territoriale de la province du Sud-Kivu, ce seul critère n'est pas suffisant pour l'existence d'un conflit armé non international d'autant plus que ces critères sont cumulatifs et qu'il n'existe nullement de guerre d'occupation dans le cadre d'un conflit armé non international.

Ainsi donc, il a proposé la qualification de crime contre l'humanité par viol, sur pied des articles 7, 1, g et 28 du Statut de Rome de la CPI, 22 bis et 222, 8 du CPC LII et de crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé mentale, sur pied des articles 7,1,k et 28 du Statut de Rome de la CPI, 22 bis et 222, 12 du CPC LII.

Il a appuyé sa proposition de requalification en évoquant une jurisprudence constante selon laquelle « le juge est saisi des faits avec leurs conséquences, fussent-elles légalement aggravantes lors même que la citation n'en a pas fait état² et n'est même pas lié par la qualification retenue dans le libellé de prévention³ » et sur cette base, le juge d'appel et le juge de cassation peuvent soit admettre soit adopter la qualification proposée s'ils la trouvent correcte, soit la modifier au profit d'une autre qui leur paraît exacte et plus conforme au texte de la loi⁴.

Devant la pertinence de la proposition du Ministère Public qu'elle a d'ailleurs fait sienne, la Haute Cour Militaire a invité les autres parties à se prononcer quant à cette nouvelle qualification proposée par le Ministère Public et conformer surtout leurs moyens par rapport à celle-ci.

Ainsi, les Conseils des parties civiles ont plaidé pour le maintien de la qualification de crime de guerre retenue au premier degré par la Cour Militaire du Sud-Kivu tout en soulignant néanmoins qu'un changement de qualification selon le souhait du Ministère Public ne modifierait en rien leur situation.

² Boma, 31 janvier 1914, Rev. dr. col. 1914, 171, cité par Likulia Bolongo, Droit pénal spécial zaïrois, T1, 2^{ème} éd, LGDj, 1985, pp 20-21.

³ CSJ, 11 Juillet 1977, BA. CSJ, 1978, p 76, in ibidem, p 21.

⁴ CSJ, 28 mars 1973, BA. CSJ, 1974, p 81 ; L'shi, 3 avril 1969, RfC 1969, p 278 ; CSJ, 12 mai 1972, BA CSJ, 1973, p 64 et s, cité in ibidem ;



La défense du prévenu ainsi que les Conseils de l'Etat Congolais pris pour civilement responsable ont acquiescé à l'idée d'une nouvelle qualification mais, après avoir démontré la non pertinence de la proposition de l'Organe de la loi, ils ont voté pour la déqualification, estimant que leur client n'avait commis aucun crime.

Néanmoins, la défense a fait observer que la Haute Cour Militaire ne peut se permettre de qualifier les faits puisqu'elle ne s'est pas préalablement prononcée sur la qualification nouvelle proposée par le Ministère Public par un jugement ou arrêt avant dire droit.

Toutefois, les deux parties ont conclu, à l'instar du Ministère Public, qu'il n'y a pas eu d'affrontement armé, ni d'ennemi à combattre et qu'aucun coup de feu n'a été tiré, la patrouille n'ayant trouvé ni MWEKE ni ses 30 miliciens sur place à MUSENYI et qu'il ne s'est donc pas agi d'un groupe armé au sens des conventions de Genève ainsi que de leurs protocoles additionnels.

Dans le cas d'espèce, toutes les parties ont présenté leurs observations par rapport à la nouvelle qualification proposée par le Ministère Public, après que la Haute Cour Militaire les ait eu invitées quant à ce.

Elle a cependant relevé qu'en exigeant un jugement ou un arrêt quant à la modification de la qualification, la défense du prévenu a confondu le pouvoir du Président lui conféré, dans ce cas, par l'article 256 code judiciaire militaire à celui d'une juridiction. En effet, la disposition précitée fait obligation au Président de la juridiction de faire connaître ses intentions en séance publique avant la clôture des débats sans en déterminer le moyen. C'est ce qu'il a fait en demandant aux parties au procès de présenter leurs observations quant à la proposition de requalification venant du Ministère Public.

Il s'agit donc des crimes contre l'humanité prévus par l'article 7 du Statut de Rome de la CPI.

-DE CRIME CONTRE L'HUMANITE

Eu égard aux faits ci-haut décrits, le prévenu BEKER DHENYO Jules doit être plutôt poursuivi, en tant que chef militaire, pour crime contre l'humanité par viol, sur pied des articles 7, 1, g et 28 du Statut de Rome, et pour crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou morale, sur pieds des articles 7, 1, k et 28 du Statut de Rome.



Qualifiés aussi d'actes de lèse-humanité provoquant dans les rapports sociaux un véritable choc moralo-psychologique, eu égard à la négation de l'homme par l'homme, les crimes contre l'humanité doivent leur existence à celle de la société humaine.

Pour mieux appréhender l'échelle de gravité de ces crimes, la Chambre préliminaire II de la Cour Pénal International, concernant la situation au Kenya, détermine sur la base d'une évaluation stricte les critères quantitatifs et qualitatifs ci-après⁵ :

-l'ampleur des crimes allégués(en évaluant aussi leur intensité sur les plans géographique et temporel) ;

-la nature des faits et le préjudice causé aux victimes et à leurs familles.

La consommation d'un crime contre l'humanité suppose la réunion des éléments constitutifs ci-après : les éléments contextuels et les éléments spécifiques.

A. Le crime contre l'humanité par viol

a. Les éléments contextuels

Les crimes contre l'humanité reposent substantiellement sur les éléments contextuels ci-dessous :

- l'existence d'une attaque lancée contre la population civile;
- l'existence d'une attaque généralisée ou systématique;
- l'existence d'un lien entre les actes en cause et l'attaque lancée contre la population civile;
- et la perpétration du crime en connaissance de l'attaque.

⁵ CPI, Chambre préliminaire II, Décision sur la situation en République du Kenya, rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome sur l'autorisation d'une enquête sur la situation en République du Kenya, ICC-01/09-19, 31 mars 2010, para 62.



1. L'existence d'une attaque lancée contre la population civile

- La précision du vocable attaque

Le Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR) confère un sens large au vocable « attaque » qu'il étend aussi aux actes non violents par nature, y compris l'imposition d'un système d'apartheid (...) ou l'exercice de pressions publiques sur une population pour agir dans un sens ou dans un autre pourvu qu'ils s'exercent à une échelle massive ou de manière systématique⁶. Il s'ensuit que le concept « attaque » n'exige pas nécessairement le recours aux armes à feu, toute attaque menée à l'aide des armes blanches, des bidons d'essence, des pilons..., rentre dans les prévisions légales pourvu qu'elle soit dirigée contre une importante frange des victimes ou sur une spacieuse surface géographique ou encore qu'elle ait engendré d'immenses dégâts.

Dans ce même ordre d'idées, les Eléments des crimes confèrent aussi un vaste secteur au concept « attaque » qui déborde le sens d'une attaque militaire⁷, pour couvrir tout « comportement » dirigé contre la population civile, regroupant les victimes civiles de toute nationalité, appartenance ethnique ou de tout autre attribut distinctif ; ou encore constituant la cible principale de cette attaque et non une cible incidente. Il peut s'agir d'une campagne ou d'une opération dirigée contre la population civile.

En l'espèce, les hommes du prévenu BEKER affamés et munis d'armes de guerre, se sont éparpillés à travers la contrée de MUSENYI, occupant plusieurs points de la place. Sous prétexte de rechercher les insurgés du mouvement RAYIHA MOTOMBOKI, ils passaient de porte à porte en s'en prenant aux occupants qu'ils brutalisaient et chassaient de leurs maisons. Ils contraignaient les femmes aux relations sexuelles et emportaient les biens de leur choix.

D'autres femmes, surprises sur la voie publique, étaient projetées au sol et astreintes à la conjonction sexuelle ; d'autres comme F17, F30, F31, F41, et F42 ont déclaré,

⁶ TPIR, affaire SEMANZA, jugement, para 326 ; TPIR, affaire MUSEMA, jugement, para 205.

⁷ Eléments des crimes, introduction à l'article 7 du Statut de Rome, para 3.

lors des débats du 28 juin 2018 devant la Haute Cour Militaire, avoir été emportées dans des cantonnements de fortune. –



-La portée de l'expression population civile

Le Tribunal Pénal International pour la Yougoslavie (TPIY) dans l'affaire Dragan Nikolic, a jugé que pour être « dirigé contre une population civile les actes criminels doivent avoir pour objet une population civile spécifiquement identifiée comme groupe par les auteurs».

Quant au TPIR, qui observe la confusion sur l'usage des termes «attaque»⁸ et «acte»,⁹ il définit la population civile comme les personnes ne participant pas directement aux hostilités, y compris les membres des forces armées qui ont déposé les armes et les personnes mises hors de combat par maladie, blessure, ou pour toute autre cause.¹⁰

En l'espèce, les victimes des actes des crimes graves dont question à MUSENYI étaient des personnes civiles, du reste sans défense, que les militaires étaient censés plutôt protéger.

2. L'existence d'une attaque généralisée ou systématique

a. L'attaque généralisée

L'attaque doit s'inscrire dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique et pas forcément toutes les deux à la fois. Les exigences ne sont pas cumulatives. Le droit international coutumier exige que l'attaque soit généralisée ou systématique »¹¹.

En ce sens, la chambre préliminaire II de la CPI estime que l'adjectif généralisé précise le caractère de l'attaque commise sur une grande échelle : elle doit être massive, fréquente, menée collectivement, d'une gravité considérable et dirigée contre un grand nombre de victimes. Il s'agit d'une attaque couvrant une zone géographique étendue ou une zone géographique restreinte mais dirigée contre un grand nombre

⁸ TPIR, aff. SEMANZA précitée para, 326 ; aff. AKAYESU, para 595.

⁹ TPIR, aff. AKAYESU, para 582 ; aff. BAGILISHEMA, para 80.

¹⁰ TPIR, aff. RUTAGANA, para 207 ; aff. MUSEMA para. 2

¹¹ TPIR, affaire AKAYESU, jugement, para 579, note 143 ; en ce sens aussi affaire KAYISHEMA et RUZINDANA, jugement, para 123, note 26 ; affaire RUTAGANDA, jugement, para 68 ; affaire MUSHEMA, jugement, para 203 ; affaire BAGILISHEMA, jugement para 77 ; affaire NTAKIRUTIMANA et NTAKIRUTIMANA, jugement, para 804 ; affaire SEMANZA, jugement, para 328 ; affaire NIYITEGEKA, jugement para 439.



de civils.¹² Cependant, en l'absence d'une référence quantitative minimale uniformément requise pour les auteurs ou encore moins pour les victimes, afin que la juridiction puisse retenir un crime contre l'humanité, c'est sa sagacité et sa souveraine appréciation qui sont concrètement sollicitées quant à ce.

C'est dans ce sens que la Haute Cour Militaire considère que le fait pour les militaires de s'éparpiller à travers toute la contrée et de passer de porte à porte dans les habitations des villageois, confère à ce comportement toute la dimension d'une attaque généralisée étant donné qu'elle était menée collectivement et dirigée contre un grand nombre des civils.

- L'attaque systématique

L'expression attaque systématique désigne toute attaque menée selon un ordre défini, une certaine méthode ou une certaine organisation qui n'implique pas forcément l'intervention des institutions officielles et ce, dans un but déterminé¹³.

Quant à la CPI¹⁴, le caractère systématique d'une attaque tient au fait qu'elle est soigneusement organisée selon un modèle régulier en exécution d'une politique concertée mettant en œuvre des moyens publics ou privés considérables. Il n'est nullement exigé que cette politique soit officiellement adoptée comme politique d'Etat.

Dans le cas de MUSENYI, les assaillants opéraient par petits groupes en s'introduisant dans des habitations d'autrui sous prétexte de rechercher les miliciens RAYAHA MOTOMBOKI ou du bois de chauffage. A cette occasion, ils agressaient les pensionnaires sous diverses formes, ou encore, d'après les pièces du dossier de la cause et les débats, ils emportaient les femmes telles que F1, F10, F64, F59 dans leurs différents cantonnements pour les violer.

¹² CPI, chambre préliminaire II, Décision BEMBA, para 83, s'appuyant notamment sur la chambre préliminaire I Décision KATANGA, ICC-01/04/-01/07-717-t FRA, para 395 et 398 ; TPIR, Affaire AKAYESU, jugement, para 580, aussi sur TPIY, affaire BLASKIC, jugement para 206 ; TPIY, affaire KORDIC et CERKEZ, arrêt, para 94.

¹³ Consulter MICRO ROBERT 2008.

¹⁴ TPIR, affaire AKAYESU, jugement, para 580 ; affaire RUTAGANDA, jugement para 69 ; affaire MUSHEMA, jugement, para 204 ; TMG MBANDAKA, RP 084/05, affaire SONGO MBOYO, 12 avril 2006.



3. En application ou dans la poursuite de la politique d'un Etat ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque

Pour recevoir la qualification de crime contre l'humanité, la jurisprudence internationale souligne la nécessité de voir l'attaque généralisée ou systématique s'inscrire dans le cadre d'une politique ou d'un plan préconçu.

En effet, le fait que l'attaque soit dirigée contre une population civile suppose inévitablement que l'on soit en présence d'un plan, quelle qu'en soit la forme¹⁵.

Dans ce contexte, le concept « politique » peut être défini comme toute action criminelle (ou plan criminel) conçue de manière circonstancielle ou froidement élaborée dans un dessein avéré de nuisance, sous quelque forme que ce soit et, par suite soit d'une concertation soit d'une adhésion, et qui comporte un éventail de dispositions ou stratégies tendant à la matérialisation d'une attaque d'envergure dirigée contre la population civile. Il peut également s'agir d'une abstention délibérée d'agir en cas d'éventualité de ce type de crime de masse dans une entité étatique.

Le fait pour le prévenu BEKER, coordonnateur des opérations, de s'endormir alors que ses éléments, affamés, s'éparpillaient dans une contrée où le général autoproclamé MWEKE était suspecté d'avoir abattu un de ses gardes du corps, permet de conclure à l'existence d'un plan préconçu. Au fait, au regard des pièces du dossier, du rapport de la Monusco du 05 novembre 2016 ainsi que des déclarations du prévenu BEKER à l'audience du 25 juin 2018, le sommeil que s'était octroyé le prévenu BEKER DHENYO n'était autre que l'expression d'une abstention délibérée.

4. L'existence d'un lien entre les actes en cause et l'attaque lancée contre la population

Il appert de la décision de la chambre préliminaire II que, dans les Eléments des crimes, ce lien est l'une des conditions légales nécessaires pour établir la commission d'actes tels que le meurtre et le viol en tant que crimes contre l'humanité ; il s'agit donc d'un élément constitutif de chacun des crimes de cette catégorie »¹⁶.

¹⁵ TPIR, affaire KAYISHEMA et RUZINDANA, jugement, para 124, 581.

¹⁶ CPI, Décision BEMBA, para 85.



Ce lien ne fait l'ombre d'aucun doute, puisqu'il demeure établi que les viols et d'autres actes inhumains de gravité suffisante étaient perpétrés dans le cadre de l'attaque massive déclenchée par les militaires sous le commandement du prévenu BEKER DHENYO.

5. La perpétration du crime en connaissance de l'attaque

Ce qui transforme l'acte d'un individu en crime contre l'humanité, c'est notamment le fait que cet acte soit classé dans une catégorie d'infractions présentant un niveau de gravité accru. L'accusé devrait par conséquent être conscient de ce degré de gravité pour être tenu responsable desdits crimes. De ce fait, une connaissance objective ou raisonnée du contexte plus large dans lequel s'inscrit l'attaque s'avère nécessaire pour que la *mens rea* exigée soit constatée »¹⁷.

Dans l'affaire sous examen, tous les prévenus étaient conscients de commettre les crimes sus précisés dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique.

b. Les éléments spécifiques du viol en tant que crime contre l'humanité

Pour sa réalisation, le viol en tant que crime contre l'humanité suppose la réunion des éléments essentiels ci-dessous :

-L'auteur a pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, ou de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute partie du corps.

-L'acte a été commis par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tierces personnes de la menace de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement. Ce sont les éléments matériels du viol.

-L'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie.

1. Les éléments matériels

Dans le cas d'espèce, ces éléments consistent dans le fait que plusieurs femmes ont été victimes des relations sexuelles non consenties par conjonction sexuelle. C'est le cas notamment des victimes F1, F13, F17, F24, F25, F57, F63, F104, F10, F58, F59, F61 ont été astreintes aux relations sexuelles par conjonction sexuelle.

¹⁷ TPIR, chambre de première instance, le Procureur c/ KAYISHEMA, n° ICTR-95-1, jugement, 21 mai 1999, para 134 ; voir aussi TPIY, chambre de première instance, le Procureur c/ BLASKIC, cas n° IT-95-14, jugement, 03 mars 2000, para 247.



En outre, les victimes F1, F13, F17, F24, F25, F57, F63, F194 ont été soumises à des relations sexuelles par la force. Tandis que les victimes F10, F58, F59, F61 ont été détenues avant d'être contraintes aux relations sexuelles.

2. L'élément psychologique

L'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie.

Il faut que l'auteur du viol ait eu l'intention de prendre possession du corps d'une autre personne notamment par un organe sexuel. Tel est le cas des militaires sous le commandement du prévenu BEKER DHENYO.

A ce stade, il y a lieu de rappeler qu'en matière de preuve, dans le contexte socioculturel africain, une femme, un homme ou un enfant sur qui porte des allégations des viols, de violences ou d'humiliation sexuelle a beaucoup à perdre et risque de faire l'objet d'énormes pressions ou d'ostracisme de la part des membres de sa famille immédiate et de la société en général, d'où la difficulté de réunir suffisamment de témoignages.¹⁸

B. Le crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physiques ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale

Ce crime est prévu et puni par les articles 7, 1, k et 28 du Statut de Rome. La consécration légale de ce crime « autres actes inhumains... » procède d'un judicieux raisonnement de réalisme et de prévoyance. Car, elle renforce et garantit la régulation de l'ordre sociétal interne ou international ou interne d'une part, et elle assure la protection et la restauration des victimes dans leurs droits les plus absolus d'autre part.

La consommation de ce crime repose substantiellement sur les éléments spécifiques ci-après :

-l'auteur a, par un acte inhumain, infligé de grandes souffrances ou porté gravement atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale de ses victimes ;

-cet acte avait un caractère similaire à l'un quelconque des actes visés à l'article 7, paragraphe 1, du Statut :

¹⁸ En ce sens, TMG MBKA, RP 084/2005, audience foraine de SONGO MBOYO, 12 avril 2006, p 27 ; voir aussi CM KAT, RPA 025/09, arrêt, 16 décembre 2010, BA HCM, 3^{ème} éd, 2013, p 334, in Laurent MUTATA LUABA, Traité de crimes internationaux, 2^{ème} 2d, SDE MJDH, Kinshasa 2016, p 569.



-l'auteur avait connaissance des circonstances du fait établissant les caractéristiques de l'acte ;

-l'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie.

1. L'acte inhumain ayant infligé de grandes souffrances ou ayant porté gravement atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale des victimes

Il s'agit d'actes ou d'omissions qui causent délibérément des souffrances mentales ou physiques ou qui portent une atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de la victime ou qui constituent une atteinte grave à la dignité humaine.

Concrètement, la douleur mentale peut être subie par un tiers sous les yeux duquel sont perpétrés des crimes sur autrui, en particulier lorsqu'il s'agit des membres de famille ou des amis¹⁹. A ce sujet, il existe des victimes de viol qui ont été abandonnées par leurs maris, dont F1 qui a demandé à la Haute Cour Militaire en son audience du 29 Juin 2018 de lui trouver un mari, puisqu'elle ne savait pas tenir seule avec les nombreux enfants qu'elle gérait. Pour n'avoir pas été sur terrain, on ignore à ce jour les conséquences désastreuses, même mortelles subies par des familles entières à MUSENYI, suite aux actes d'appropriation des biens d'autrui, à savoir, poules, canards, cobayes, petites sommes d'argent etc.... par les militaires du prévenu BEKER DHENYO.

2. Cet acte revêt un caractère similaire à l'un quelconque des actes visés à l'article 7, paragraphe 1, du Statut de Rome de la CPI

Dans le cadre d'une attaque d'envergure, le fait de dépouiller les habitants de MUSENYI de leurs patrimoines, ou le fait de les priver de leurs moyens de subsistance ou de survie, tels que : les chèvres, les cobayes, les volailles, les sommes d'argent, les habits..., rangent ces actes inhumains parmi tant d'autres actes de caractère similaire à la torture ou à la réduction en esclavage.

Il y a lieu de considérer les déclarations faites lors de l'instruction préparatoire et devant le premier degré par F1, F4, F5, F6, F7, F10, F12, F13, F14, F15, F16, F18, F20, F21, F25, F26, F27, F29, F31, F33, F34, F36, F40, F41, F42, F44, F50, F53, F54, F58, F63, F68, F69, etc.

3. L'élément intellectuel : la connaissance par l'auteur des circonstances de fait établissant les caractéristiques de l'acte

Il s'agit d'un contexte concret d'un désastre épouvantable où des personnes sans défense, sont réduites à l'état d'impuissance manifeste, dû à l'absence flagrante de toute forme de protection. Dès lors, conscients de la gravité et de l'ampleur des atrocités y afférentes, les assaillants se livrent délibérément à la concrétisation

¹⁹ TPIR, affaire KAYISHEMA et RUZINDANA, jugement, para 154, cité par Laurent MUTATA LUABA, op cit, p 549.



d'autres actes inhumains, inspirés par leur expertise criminelle, causant des souffrances aiguës de longue durée ou de durée relativement brève.

En l'espèce, les hommes de BEKER ont délibérément emporté divers biens, énumérés au préjudice des habitants de MUSENYI leur causant des souffrances atroces.

C. La responsabilité du prévenu BEKER DHENYO en tant que chef militaire

1. Les éléments matériels de cette responsabilité

a. Le prévenu doit être un chef militaire

Le concept de chef militaire désigne une catégorie de personnes officiellement ou légalement nommées pour exercer les fonctions de commandement militaire, c'est-à-dire, le chef de jure. Il regroupe toutes les personnes qui exercent une responsabilité de commandement au sein des forces armées, quel que soit leur grade ou leur échelon²⁰.

Tel est le cas du prévenu BEKER DHENYO désigné pour la circonstance coordonnateur des opérations conjointes pour neutraliser les insurgés du général autoproclamé MWEKE ATOIBABA. Il était commandant tactique de ces opérations, désigné régulièrement par sa hiérarchie et exerçant directement son commandement sur les troupes engagées dans les hostilités sur terrain.

b. Le prévenu doit exercer un commandement, un contrôle effectif sur ses subordonnés

Selon la chambre préliminaire II de la CPI²¹, le contrôle effectif constitue généralement la manifestation d'un lien de subordination entre le suspect (ou l'accusé) et les forces ou subordonnés dans le cadre d'une hiérarchie de droit ou de fait (chaîne de commandement). Et adhérant à la décision du TPIY dans l'affaire KAYISHIMA et RUZINDANA précitée, cette chambre note que l'aptitude à exercer un contrôle effectif postule presque invariablement un tel lien.

Dans le cas du prévenu BEKER DHENYO, ce lien s'avère établi au regard de son commandement et de son grade. En effet, revêtu du grade de Colonel, son adjoint des opérations sur le premier Axe n'était que Lieutenant, alors que les coupables originaires étaient des hommes de rangs. Son pouvoir d'émettre les ordres et sa capacité de se faire obéir, notamment par la déviation de l'itinéraire initial de son Axe, constituent quelques éléments sur lesquels reposait son contrôle.

²⁰ Art 87 du Protocole Additionnel I aux Conventions de Genève ; CPI, chambre préliminaire II, Décision BEMBA G, du 15 juin 2009, para 408.

²¹ CPI, Décision JP BEMBA G, para 414.



c. Les crimes commis par les hommes sous ses ordres résultent d'un manque de contrôle qui convenait

Au regard de ce critère, la chambre préliminaire II de la CPI rappelle que le chapitre de l'article 28-a du Statut de Rome est formulé dans les termes suivants²² :

Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces.

La responsabilité pénale du prévenu BEKER DHENYO est basée sur l'omission d'agir du supérieur, qui avait pourtant, à cause de la relation hiérarchique qu'il entretenait avec ses subordonnés, l'obligation d'agir²³.

d. Les éléments intellectuels

-L'accusé savait ou aurait dû savoir

Il importe de noter par cette formule que le législateur exige la connaissance effective ou le défaut de connaissance sous-tendu par une négligence : portée de la norme « aurait dû savoir » qui implique que le supérieur a négligé de prendre les précautions nécessaires pour éviter tout comportement illégal de ses hommes.

Tel est le cas du prévenu BEKER DHENYO qui s'est plongé dans un sommeil profond, après avoir éparpillé ses hommes dans divers cantonnements de fortune.

-L'accusé n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables

Ces mesures portent notamment sur le devoir d'empêcher, le devoir de réprimer et le devoir d'en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête ou de poursuites.

Après s'être offert un sommeil serein sur un espace appelé « ennemi », le prévenu BEKER a non seulement favorisé le vagabondage nocturne de ses hommes qui ont commis des crimes graves à l'encontre de la population hôte de MUSENYI, mais encore, il s'est abstenu de se renseigner sur leur comportement illégal.

De tout ce qui précède, sa responsabilité indirecte se trouve suffisamment engagée au regard de l'article 28 du Statut de Rome de la CPI : il y a donc là une responsabilité par omission ou par abstention.

IV. DES CIRCONSTANCES ATTENUANTES.

Le Ministère Public a sollicité de la Haute Cour Militaire d'accorder au prévenu des circonstances atténuantes relatives à sa délinquance primaire, sa qualité de père de famille, aux loyaux services rendus à la nation et à sa promptitude à exécuter la

²² CPI, chambre préliminaire II, Décision JP BEMBA G, para 421.

²³ HCM, affaire KAKWAVU, feuillet 68.



mission reçue de la Hiérarchie malgré les difficultés sur terrain en dépit du fait qu'il a requis l'aggravation de la peine lui infligée au premier degré en le condamnant à 20 ans SPP.

La défense est également de l'avis du Ministère Public en ce qu'elle a également sollicité les mêmes circonstances atténuantes dans le cas où la Haute Cour déclarerait coupable le prévenu.

La Haute Cour Militaire fait siennes les circonstances atténuantes proposées par le Ministère Public en faveur du prévenu BEKER DHENO mais elle estime que la jeunesse, la réputation du prévenu tant au niveau de son unité qu'à celui de la population de la cité de KAVUMU qu'il a pacifiée depuis 2013 ainsi que le caractère exagéré des faits mis à sa charge et du gonflement du nombre des victimes et des butins fait à dessein pour lui nuire, complèteraient mieux ce tableau. Cependant, elle rappelle à l'intention des parties qu'on n'aggrave pas la situation du prévenu lorsque celui-ci est seul en appel. Tel est le cas en l'espèce.

Ainsi, conformément aux articles 18 et 19 du code pénal congolais, elle lui accordera de larges circonstances atténuantes telles que relevées ci-haut.

V. DE LA REPARATION EN FAVEUR DES VICTIMES ET DE L'ACTION CIVILE

Dans le cas d'espèce, les militaires des FARDC commandés par le prévenu BEKER DHENYO ont investi la localité de MUSENYI et y ont commis des viols, des pillages et d'autres exactions au préjudice de la population, des actes qui requièrent réparation.

En effet, la réparation en faveur des victimes des crimes relevant de la compétence de la CPI est prévue par le Statut de Rome à l'article 75 qui stipule en son point 1 :

« La Cour (la CPI) établit des principes applicables aux formes de réparation, telles que la restitution, l'indemnisation ou la réhabilitation, à accorder aux victimes ou à leurs ayants droits. Sur cette base, la Cour peut, sur demande, ou de son propre chef, dans des circonstances exceptionnelles, déterminer dans sa décision l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ou à leurs ayants droits, en indiquant les principes sur lesquels elle se fonde ».

La procédure à suivre et les règles ou principes sur l'évaluation de la réparation sont prévus aux points 2 à 5 et à la sous-section 4 du règlement de procédure et de preuve du statut.

Cependant, le point 6 de l'article 75 du Statut précise que les dispositions de cet article s'entendent sans préjudice des droits que le droit interne ou le droit international reconnaissent aux victimes.



En outre, la note explicative du Règlement de procédure et de preuve précise que celui-ci n'affecte en rien les règles de procédure qu'applique tout tribunal du système juridique national dans le cadre des poursuites nationales.

Aussi, s'agissant des appels incidents des parties civiles postulant la majoration du montant des dommages et intérêts, la Haute Cour Militaire, s'inscrivant dans le cadre de poursuites nationales, appliquera les règles du droit congolais en la matière, en l'occurrence, les dispositions des articles 258 et 260 du code civil congolais livre III et celles des articles 77 et 226 du code judiciaire militaire.

L'article 258 stipule : tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

Et l'article 260 de préciser : On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les conditions d'application de ces textes ne sont plus à démontrer. La Haute Cour Militaire estime que les victimes directes et indirectes des crimes contre l'humanité établis en fait comme en droit, ont réellement et effectivement subi, chacune en ce qui la concerne, des dommages moraux et physiques tels que décrits ci-dessus.

L'article 77 du code judiciaire militaire dispose que l'action en réparation du dommage causé par une infraction relevant de la compétence de la juridiction militaire peut être poursuivie par la partie lésée en se constituant en même temps et devant le même juge que l'action publique alors que l'article 226 du même code dispose que lorsque la juridiction militaire est saisie, la partie lésée par l'infraction peut la saisir de l'action en réparation en se constituant parties civiles.

Au premier degré, 103 victimes se sont constituées parties civiles par le canal de leurs conseils et ont intenté des actions tendant à obtenir réparation des préjudices subis du fait des hommes du Colonel BEKER DHENYO. Parmi elles, 28 victimes seulement ont été présentées et identifiées devant le premier juge qui siégeait dans la localité de MAIMBANO et ont bénéficié des dommages et intérêts; les autres soit 75 victimes ne se sont pas présentées devant lui en dépit de l'appui de la Division des droits de l'homme de la Monusco mis à leur disposition.

Au second degré, il y a eu 42 appels incidents formés conformément aux articles 98 et 122 du code de procédure pénale par F1, F63, F37, F61, F26, F25, F46, F12, F13, F10, F16, F17, F59, F57, F64, F58, F31, F21, F79, F42, F18, F17, F36, F12, F13, F10 et F25. De ces victimes, seules F18, F16, F46, F57 s'étaient constituées parties civiles depuis le premier degré.



A cet égard, le Ministère Public a demandé à la Haute Cour Militaire de recevoir les appels incidents formés par les parties civiles et de leur accorder la majoration postulée.

Les Conseils des parties civiles ont sollicité la majoration des montants de dommages et intérêts alloués aux 42 parties civiles appelantes sur pied de l'article 259 du code civil livre III en ce que l'Etat Congolais a engagé sa responsabilité de par sa négligence ou son imprudence : « chacun est responsable du dommage qu'il cause, non seulement par son fait mais par sa négligence ou par son imprudence ».

Ils opposent à l'Etat Congolais sa responsabilité indirecte puisqu'il a l'obligation de protéger les personnes et leurs biens dans les milieux par le biais de ses agents, des militaires qui avaient pourtant le devoir de les protéger.

Au prévenu BEKER DHENYO, ils opposent l'article 258 du code civil livre III qui prévoit la responsabilité individuelle de chaque prévenu ainsi que l'article 260 du même code qui établit le principe de la responsabilité individuelle.

La défense du prévenu sollicite de la Haute Cour Militaire de ne pas recevoir les appels incidents formulés devant elle étant donné que la plupart émanaient des personnes qui n'ont jamais été parties civiles au premier degré et d'autres d'ailleurs, bien que constituées, ces parties ne s'étaient jamais présentées ni identifiées.

Les Conseils de l'Etat Congolais pris pour civilement responsable soutiennent que le prévenu BEKER DHENYO n'a commis aucune faute qui engagerait la responsabilité civile de l'Etat et qu'il y a donc lieu de mettre ce dernier hors cause.

La Haute Cour Militaire n'examinera que la majoration des dommages et intérêts postulée au bénéfice des parties civiles dont les actions ont été déclarées recevables et fondées au premier degré et qui en ont fait la demande en formant appel incident, à savoir, F18, F16, F46, F57 pour crime contre l'humanité par viol et F18 et F16, pour crime contre l'humanité par autres actes analogues.

Appréciant donc la majoration des montants de dommages et intérêts postulée par les Conseils de ces parties civiles, la Haute Cour Militaire déclarera non fondés les appels incidents formés par F18 et F16, victimes de crime contre l'humanité par autres actes analogues estimant que le montant des dommages et intérêts leur alloués par le premier juge est à la hauteur des préjudices subis par elles.

Par contre, elle recevra les appels incidents formés par F18, F16, F46 et F47, victimes de crime contre l'humanité par viol et les déclarera fondés.

Elle dira irrecevable les appels formés par les parties civiles F8, F60, F9, F45, F30, F41, F50, F7, F53, F51, F54, F52, F49, F44, F47, F38, F35, F34, F33, F 32, F28 pour



avoir été déboutées au premier degré pour n'avoir pas été identifiées au premier degré.

Elle ne recevra pas non plus les appels incidents formés par les conseils des parties civiles pour le compte des 23 autres prétendues victimes qui n'avaient pas été parties au procès au premier degré, à savoir, EPHRASIE, BRIGITE NABURONDO, CHIBALONZA CHIBANVUNYA, NAANGE MERINA, MAKENO SHAKASI, FAIDA NAMUHOSI, YUDEA MACHOZI, SHEKENI NYABAERE, MACHOZI NAMAYAKA, SAKINA MAMAKUSULYI, NAMUHOSI KAWA, BALAIRE MWATA, VUMILIA NANGOBKA, NABWIRA NAMATANGA, MUJUMBE BALYAMWABO, WETEMWAMI CHUBIRA, BAGUMA RUHANGAMUGABO, SHAMAVU CHIKANDA, NABULISHA SHAKAZ.

Quant à la responsabilité de l'Etat Congolais pris pour civilement responsable, la Haute Cour Militaire dira que sa responsabilité civile est engagée sur la base de l'article 260 du code civil congolais livre III susénoncé;

C'EST POURQUOI

La Haute Cour Militaire statuant contradictoirement et publiquement à l'endroit du prévenu Colonel BEKER DHENYO ;

Le Ministère Public entendu ;

Vu la Constitution en son article 149 ;

Vu le Statut de Rome de la CPI en ses articles 7, 1, g et 28 ainsi que 7, 1, k et 28 ainsi 75 ;

Vu la loi N°023/2002 du 18 novembre 2002 portant Code Judiciaire Militaire en ses articles 1, 2, 4, 6, 8, 10, 27, 32, 34, 76, 77, 83, 104, 106, 107, 226, 246, 250, 253, 278 ;

Vu le Code Pénal Ordinaire en ses articles 15, 17, 18 et 19 ;

Vu le Code de Procédure Pénale Ordinaire en ses articles 98 et 122;

Vu le Code Pénal Militaire en son article 7 ;

Vu le Code Civil Congolais Livre III en ses articles 258 et suivants ;

DISANT DROIT

Statuant sur l'action publique :

-Reçoit l'appel du prévenu et le déclare partiellement fondé;

Statuant à nouveau et faisant ce que la premier juge aurait dû faire :

- Requalifie les faits de crime de guerre par viol et crime de guerre par pillage en crime contre l'humanité par viol et en crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue ;

-Les déclare établis en fait et en droit ;

En conséquence, déclare le prévenu BEKER DHENYO responsable pénalement des crimes commis par ses hommes de troupe ;



-Lui accorde de larges circonstances atténuantes ci-haut énoncées ;
 -Le condamne à 02 ans de servitude pénale principale pour crime contre l'humanité par viol et à 02 ans de servitude pénale principale pour crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue ;
Faisant application de l'article 7 du Code Pénal Militaire, le condamne à la seule peine, la plus élevée soit 02 ans SPP ; Fixe les frais d'instance à 200.000 FC ;

Statuant sur l'action civile

-Reçoit les appels incidents formés par F16, F18, F46, et F57, leur accorde la majoration postulée et ramène le montant des dommages et intérêts de 5000 USD à 6000 USD pour préjudices subis du fait de crime contre l'humanité par viol, payables en francs congolais ;

-Reçoit les appels incidents formés par F16 et F18, victimes de crime contre l'humanité par autres actes inhumains de caractère analogue mais les déclare non fondés ;

-Déclare irrecevables les appels incidents faits par F8, F60, F9, F45, F30, F41, F50, F7, F53, F51, F54, F52, F49, F44, F47, F38, F35, F34, F33, F 32, F28 ;

-Ne reçoit pas les appels incidents formés par EPHRASIE, BRIGITE NABURONDO, CHIBALONZA CHIBANVUNYA, NAANGE MERINA, MAKENO SHAKASI, FAIDA NAMUHOSI, YUDEA MACHOZI, SHEKENI NYABAERE, MACHOZI NAMAYAKA, SAKINA MAMAKUSULYI, NAMUHOSI KAWA, BALAIRE MWATA, VUMILIA NANGOBKA, NABWIRA NAMATANGA, MUJUMBE BALLYAMWABO, WETEMWAMI CHUBIRA, BAGUMA RUHANGAMUGABO, SHAMAVU CHIKANDA, NABULISHA SHAKAZI pour n'avoir pas été parties au premier degré ;

Déclare la responsabilité civile de l'Etat Congolais engagée et le condamne in solidum avec le prévenu à payer le montant des dommages et intérêts fixés;

Fixe les frais d'instance qui seront tarifés et fixés par le greffier payables dans le délai légal ;

AINSI ARRETE ET PRONONCE EN AUDIENCE PUBLIQUE DE CE JEUDI 26 JUILLET 2018 A LAQUELLE SIEGEAIENT :

1. **Le Colonel NZAU KEBA J Claude, Président ;**
2. **Le Colonel KALALA KAPUKU Martin, Rapporteur ;**
3. **Le Colonel NTSWAYIKOLO ESOSA MASELE J Paulin, membre ;**
4. **Le Colonel NGABOYEKA BAHATI Christian, Assesseur ;**
5. **Le Colonel ILUNGA KABAMBA Jean Jacques, Assesseur ;**

En présence constante aux débats de l'Officier du Ministère Public, représenté par le **Colonel LUFUA MOKONO François** Premier Avocat Général près la Haute Cour

Militaire, avec l'assistance du Lieutenant-Colonel BENTEKE BOLWA, Greffier du siège.

Le Greffier

Le Président



Pour copie certifiée
Conforme à l'Original

Kinshasa, le 29 AOUT 2019

NGOULA NPIANA JEANNE FRANÇOISE

Colonel
Greffier Principal HCM