

CAHIERS DU CERDHO



**ANALYSE DES
DECISIONS DE JUSTICE
DANS LES DOMAINES
DE DROITS DE L'HOMME
ET DE DROIT INTERNATIONAL
HUMANITAIRE**

Juin 2023

Les Cahiers du CERDHO

Une publication du Centre de Recherche en Droits de l'Homme et en Droit International Humanitaire de l'Université Catholique de Bukavu
02, Avenue de la Mission, Kadutu, Bukavu
Sud-Kivu, République démocratique du Congo
Edition de Juin 2023.

Responsable d'édition

Centre de Recherche en Droits de l'Homme et Droit International Humanitaire, CERDHO

Chef d'édition

Prof. Trésor MAHESHE

CONTACTS

Prof. Trésor MAHESHE
musole.maheshe@ucbukavu.ac.cd
AMANI KAMANYULA
amani.kamanyula@ucbukavu.ac.cd

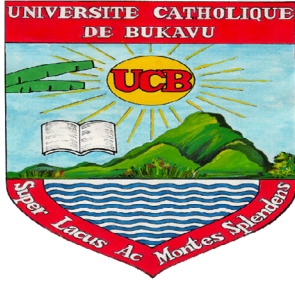
CONCEPTION: Emmak BIGOSI

IMAGES: Couverture © Cabinet Mulagano (droits des tiers)

ILLUSTRATIONS: © CERDHO 2023 / Les logos des partenaires sont utilisés uniquement dans le but d'indiquer leur contribution à la réalisation de cette étude.

NON-COMMERCIAL

Ce document est gratuit, disponible en version électronique sur <https://ucbukavu.ac.cd> et sur <https://cerdho.ucbukavu.ac.cd>.



Université Catholique de Bukavu
Centre de Recherche en Droits de l'Homme et en Droit International Humanitaire

CAHIERS DU CERDHO

Le CERDHO est un Centre de recherche spécialisé en droits de l'homme et en Droit international humanitaire. Il fonctionne en tant qu'une unité de recherche au sein de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Bukavu. Dans ses activités de recherche, le CERDHO rédige ses Cahiers en vue de présenter quelques arrêts d'une juridiction nationale ou internationale dans ses domaines de recherche, à savoir le Droit international humanitaire ou les droits de l'homme.



ACADÉMIE
DE RECHERCHE ET
D'ENSEIGNEMENT
SUPÉRIEUR



Juin 2023

SOMMAIRE

1. Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, ministère public et partie civile Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts (page 3)

Vers un assouplissement de la répression de l'infraction des violations des aires protégées ?

Dans son arrêt RPA n° 0500/020, la Cour militaire du Sud-Kivu condamne 8 prévenus, membres des peuples autochtones pygmées, des chefs de plusieurs infractions parmi lesquelles la violation des aires protégées (les réserves de biosphère et la destruction de l'essence forestière). Dans son raisonnement, la Cour retient une circonstance atténuante tenant compte de leur appartenance aux peuples autochtones pygmées. Cette position s'aligne partiellement sur la jurisprudence des instances régionales de protection de droits de l'homme. Cette jurisprudence considère que les activités des peuples autochtones contribuent à la protection de l'environnement et à la préservation de la biosphère.

Violation des aires protégées — réserves de biosphère — destruction de l'essence forestière — circonstances atténuantes — art. 76 al. 1^{er} de la Loi n° 14/003 du 11 février 2014 relative à la Conservation de la Nature.

2. Tribunal de grande instance/Kavumu (ci-après TGI), jugement n° RC 041, 28 avril 2017, X c. Y, Z et W (page 8)

Le déguerpissement : une exclusivité du TGI ou une compétence concurrente entre le TGI et le Tripaix ?

Après un arrêt de renvoi de la Cour de cassation demandant au juge de dégager le principe de droit international privé, la Cour d'appel du Sud-Kivu annule une décision du Tribunal de grande instance d'Uvira relative à la validation d'une prétendue vente opérée par un mari de nationalité burundaise au détriment de son épouse, ressortissante de la Tanzanie. Se conformant à l'arrêt de renvoi, le juge applique la loi de la première résidence habituelle des époux pour déterminer le droit applicable aux régimes matrimoniaux. Son raisonnement s'appuie essentiellement sur les solutions dégagées par le titre II du Code civil livre Ier abrogé par l'article 915 de la loi n° 16/008 du 1^{er} août 2016 modifiant et complétant le Code de la famille. Le présent commentaire analyse la conformité d'un tel raisonnement après le vide juridique créé par l'abrogation du titre II du Code civil livre Ier.

Droit international privé — première résidence des époux — légalisation — art. 924 – 928 — art. 915 Code de la famille.

3. Tribunal de paix de Kamituga, RECL 194, 04 mars 2020, ministère public et partie civile N.I contre l'ECL J.W.M et son civilement responsable N.K (page 13)

Le tribunal de paix est-il compétent pour juger les cas de viol impliquant les enfants en conflit avec la loi ?

La problématique des violences sexuelles se pose avec acuité depuis près de 30 ans en République démocratique du Congo. La présente note examine l'une de différentes facettes de réponses judiciaires au phénomène de viol. L'analyse porte sur les juridictions compétentes pour connaître de cas de viol et tout particulièrement, ce qu'il en est des tribunaux de paix dont la compétence y relative continue à alimenter ses débats.

Viol — Tribunaux de paix — Tribunaux pour enfants — enfants en conflit avec la loi — art. 85 du Code d'OCJ — arts 99 et 112 de la loi de 2009 portant protection de l'enfant.

Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, ministère public et partie civile
Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts
Vers un assouplissement de la répression de l'infraction des violations des aires protégées ?

Trésor Maheshe

1. Arrêt et procédure

Les faits se passent dans le village de Muhange, groupement de Miti, chefferie et territoire de KABARE, Province du Sud — Kivu, en RDC au courant des années 2019 à 2020. Six hommes et deux femmes, tous appartenant aux peuples autochtones pygmées et manifestement membres d'une même famille, s'introduisent dans le Parc national de KAHUZI BIEGA avec une arme AKA 47 n° CDFA 3678281 et 38 munitions. Elles y cultivent des champs et y calcinent les arbres qu'ils abattent aux fins de la production de charbon de bois.

Saisi d'une plainte de l'Institut congolais pour la conservation de la nature (ICCN), le ministère public les défère devant le tribunal militaire de garnison. Ce dernier les sanctionne de manière différente. D'un côté, il acquitte les deux prévenues de sexe féminin des chefs des infractions d'association de malfaiteurs et de détention illégale d'armes tout en les condamnant du chef de l'infraction relative à la conservation de la nature (12 mois de servitude pénale). De l'autre, le juge condamne de la plus forte peine (15 ans) les six autres prévenues des chefs des d'association de malfaiteurs, de détention illégale d'armes et de l'infraction relative à la conservation de la nature.

Toutes les parties au procès interjettent appel contre cette décision en soulevant plusieurs moyens. La Cour militaire annule l'œuvre du premier juge dans ses dispositions. Statuant à nouveau et faisant ce qu'aurait dû faire le premier juge, la Cour adopte une décision en demi-teinte. D'une part, elle confirme l'œuvre du premier juge en ce qui concerne l'infraction de détention illégale d'armes et l'infraction de violation des aires protégées.

Concernant l'infraction de détention illégale d'armes, la Cour dit qu'elle

« (...) fera sienne toute la motivation en droit du premier juge en ce qui concerne la prévention de détention sans titre ni droit des armes et munitions de guerre à charge de chacun de six prévenus de sexe masculin seulement » (feuille 22).

Par conséquent, elle dit établi en fait comme en droit comme droit cette infraction tout en acquittant les deux prévenus de sexe féminin faute de preuve suffisante.

S'agissant de l'infraction de violation des aires protégées, la Cour confirme l'œuvre du premier juge en admettant les circonstances atténuantes « liées aux liens de parenté existant entre tous les prévenus mettant en péril la survie de leur progéniture, et même conjugaux certains prévenus formant de couples réguliers ; à leur manque d'instruction et d'intégration à la vie moderne » (feuille 24). De telles circonstances atténuantes se fondent sur le portrait des peuples autochtones dressé par la Cour militaire.

Selon cette juridiction,

« Les pygmées, anciens occupants des aires protégées, sont une race physiquement amoindrie, une peuplade encore primitive et élémentaire (...) ; Il s'agit d'un peuple de chasseurs et cueilleurs vivant généralement dans la forêt, avec un attachement et un lien étroit à la nature » (feuille 25).

En définitive, la Cour dit établies en fait comme droit les infractions de destruction de la flore et de la faune à l'égard de tous les prévenus.

D'autre part, la Cour annule l'œuvre du premier juge en ce qui concerne l'infraction d'association de malfaiteurs dans les chefs de tous les prévenus. Elle se penche sur l'élément constitutif lié à l'appartenance à un groupe pour rejeter cette incrimination. À ce propos, elle dit ce qui suit :

« S'agissant de l'élément constitutif d'être membre, les articles 156, 157 et 158 du Code pénal érigent en infraction le fait d'appartenir à une bande de malfaiteurs, sans qu'il soit besoin, pour condamner l'auteur, de prouver sa participation effective à tel ou tel mauvais coup. L'agent doit un jour entrer comme membre dans l'association. De même une simple coactivité ou participation criminelle ne suffit pour parler d'association. Il faut prouver l'entente de servir au sein d'une bande créée expressément dans le d'attenter aux personnes et aux biens. Ce qui n'est pas le cas en l'espèce où personne n'a effectué aucune entrée volontaire dans une bande organisée » (Feuille n° 22).

En conséquence, la Cour dit non établie l'infraction d'association des malfaiteurs.

2. Observations

Le raisonnement de la Cour soulève une observation relative aux principes de droits humains consacrés par la Charte africaine de droits de l'homme. De manière particulière, l'infraction relative à la conservation de la nature érigée par le législateur congolais soulève quelques questionnements par rapport au droit à un environnement sain et au droit à l'autodétermination des ressources naturelles.

La Charte africaine des droits de l'homme consacre le droit à l'autodétermination des ressources naturelles à son article 21. Selon cette disposition,

« 1. Les peuples ont la libre disposition de leurs richesses et de leurs ressources naturelles. Ce droit s'exerce dans l'intérêt exclusif des populations. En aucun cas, un peuple ne peut en être privé. 2. En cas de spoliation, le peuple spolié a droit à la légitime récupération de ses biens ainsi qu'à une indemnisation adéquate. 3. La libre disposition des richesses et des ressources naturelles s'exerce sans préjudice de l'obligation de promouvoir une coopération économique internationale fondée sur le respect mutuel, l'échange équitable, et les principes du droit international. 4. Les États parties à la présente Charte s'engagent, tant individuellement que collectivement, à exercer le droit de libre disposition de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, en vue de renforcer l'unité et la solidarité africaines. 5. Les États, parties à la présente Charte, s'engagent à éliminer toutes les formes d'exploitation économique étrangère, notamment celle qui est pratiquée par des

monopoles internationaux, afin de permettre à la population de chaque pays de bénéficier pleinement des avantages provenant de ses ressources nationales».

Si au départ «cette disposition marquait la volonté des États africains de parvenir à l'indépendance économique en exerçant la maîtrise sur leurs ressources naturelles¹», actuellement elle s'applique aussi au rapport entre l'État et certaines ethnies. Le but est d'arriver à un partage plus équilibré des ressources naturelles. Cette disposition conditionne toute exploitation de ressources naturelles au consentement libre, préalable et éclairé des peuples autochtones.

Pourtant, en RDC, les politiques publiques de conservation s'orientent de plus en plus vers le processus de classification des forêts et la création des parcs nationaux. Ces politiques publiques visent la protection de la biodiversité au détriment des droits des peuples autochtones. Sur le plan pénal, le législateur sanctionne toute activité humaine au sein des espaces protégés. À ce titre, les activités de subsistance des communautés autochtones, y compris la chasse et la cueillette, sont interdites par la loi. Il s'ensuit des expulsions des peuples autochtones et des interdictions d'accès à la forêt à la suite de la création de parcs nationaux et d'aires protégées². Dans la présente espèce, la Cour militaire du Sud Kivu condamne les 8 prévenues, membres aux peuples autochtones, à cause de leurs activités dans le parc National de Kahuzi Biega ayant occasionné la destruction de la faune et de la flore.

Ce raisonnement ne s'inscrit pas dans le cadre du droit régional de droits de l'homme consacré par la Charte africaine. Dans l'affaire des Peuples *Endorois*, la Commission africaine des droits de l'homme considère comme une violation de l'article 21 (droit de contrôler et d'utiliser des ressources naturelles) le fait d'expulser et de refuser aux *Endorois* l'accès à la région du lac *Bogoria*. La Commission déduit de l'article 21 l'obligation d'indemniser ou de restitution adéquate en cas de violation de cette disposition par spoliation (§ 268)³.

Concernant le droit à un environnement sain, la Cour militaire du Sud-Kivu reproche aux requérants de s'être introduits dans le Parc national de KAHUZI BIEGA en y cultivant des champs et en y calcinant les arbres qu'ils abattaient aux fins de la production de charbon de bois. Ces faits sont punis par l'article 76 de la loi sur la Conservation de la nature qui dispose :

«Est punie d'une servitude pénale d'un mois à un an et d'une amende de cent mille à cinq cent mille francs congolais ou de l'une de ces peines seulement, toute personne qui, dans une aire protégée :

- 1) abat, détruit, déracine ou enlève une essence forestière
- 2) introduit tout matériel végétal forestier, vivant ou mort, ou toute espèce exotique susceptible de menacer les écosystèmes, les habitats et les espèces ;
- 3) fais évoluer un aéronef à une hauteur inférieure à 500 mètres».

1 M. Kamto (dir.), *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et le Protocole y relatif portant création de la Cour africaine des droits de l'homme : commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 532.

2 Lassana Koné, "Climate change and human rights in the Democratic Republic of the Congo: REDD+ and the protection of the rights of indigenous peoples" in Ademola Oluborode Jegede (ed.), *Climate change justice and human rights: an African perspective*, PULP, 2022, p. 226-227.

3 Commission afr. D.H., 4 février 2010, *Centre for Minority Rights in Development (Kenya) et Minority Rights Group International (au nom d'Endorois Welfare Council) c. Kenya*, communication no 276/2003, § 268.

Cette disposition vise le «renforcement du régime répressif en vue d'assurer la protection des espèces, écosystèmes et habitats naturels»⁴, ou la protection de l'environnement.

Toutefois, le raisonnement de la Cour n'est pas conforme à l'article 24 de la Charte africaine des droits de l'homme. Selon cette disposition, «Tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement». Dans l'*affaire des Ogyeks contre le Kenya*, la Cour africaine des droits de l'homme «conclut que le refus continu opposé aux Ogyek d'accéder à la forêt de Mau et l'expulsion de celle-ci ne peuvent pas être nécessaires ou proportionnels pour justifier la préservation de l'écosystème naturel de la forêt de Mau»⁵. Sur le plan scientifique, les données démontrent clairement le rôle clé des communautés ancestrales dans la protection et la durabilité des écosystèmes à condition de bénéficier d'une sécurité foncière et de respecter les conditions de conservation⁶.

Cet arrêt traduit toute l'ambiguïté⁷ de la justice pénale environnementale en RDC. Cette dernière protège la nature tout en mettant en péril le cadre de la vie de certaines populations. En reconnaissant des circonstances atténuantes aux prévenus à cause de leur appartenance au peuple autochtone pygmée, la Cour militaire tente de résoudre cette ambiguïté.

3. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, *ministère public et partie civile, Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts*.

Jurisprudence

Cour afr. D.H., *Commission africaine des droits de l'homme et des peuples c/Kenya*, requête n° 006/2012, 26 mai 2017 ;

Commission afr. D. H., 4 février 2010, *Centre for Minority Rights in Development (Kenya) et Minority Rights Group International (au nom d'Endorois Welfare Council) c. Kenya, communication no 276/2003*.

Doctrine

Kamto, M. (dir.), *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et le Protocole y relatif portant création de la Cour africaine des droits de l'homme : commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2011 ;

4 Considérant de la Loi n° 14/003 du 11 février 2014 relative à la conservation de la nature.

5 Cour afr. D.H., *Commission africaine des droits de l'homme et des peuples c/Kenya*, requête n°006/2012, 26 mai 2017, § 130.

6 Lassana Koné, "Climate change and human rights in the Democratic Republic of the Congo: REDD+ and the protection of the rights of indigenous peoples" in Ademola Oluborode Jegede (ed.), *Climate change justice and human rights: an African perspective*, PULP, 2022, p. 226-227.

7 Sur l'ambiguïté du droit pénal de l'environnement, voy. V. Sizaire, *Peut-il exister un droit pénal de l'environnement ?* Éditions La Découverte, Dans *Délibérée* 2019/3 (N° 8), p. 43.

Lassana Koné, *Climate change and human rights in the Democratic Republic of the Congo: REDD+ and the protection of the rights of indigenous peoples*” in Ademola Oluborode Jegede (ed.), *Climate change, justice and human rights: an African perspective*, PULP, 2022.

Pour citer cette note : Trésor Maheshe Musole, «Vers un assouplissement de la répression de l’infraction des violations des aires protégées?», note sous Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, *ministère public et partie civile, Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts*, Cahiers du CERDHO, juin 2023.

Cour d'appel du Sud-Kivu, RCA 4025, 02 mars 2021, X c. Y

Le droit applicable aux litiges affectés d'éléments d'extranéité après l'abrogation de l'article 915 du Code de la famille en RDC

Jules Amani

1. Arrêt

La requérante, de nationalité burundaise, était mariée depuis le 21 juillet 1964, à un ressortissant tanzanien avant d'établir leur résidence à Uvira, Province du Sud Kivu en RDC. Durant leur union, le couple avait acquis beaucoup des biens parmi lesquels une parcelle faisant l'objet du présent arrêt. À la suite de conflits armés récurrents en RDC, le couple décide de s'établir au Burundi où le mari décède. En 2008, elle revient en RDC pour liquider la succession. Cependant, la maison familiale avait déjà été vendue. À cet effet, elle saisit le Tribunal de grande instance d'Uvira pour obtenir l'annulation de la vente.

Le premier juge rejette son action et la condamne reconventionnellement à payer 1000 \$ au défendeur à titre de dommages et intérêts.

À la suite de cette décision de rejet, elle interjette appel devant la Cour d'appel de Bukavu où le juge reçoit sa demande et la déclare fondée.

Le défendeur se pourvoit en cassation et la Cour de cassation casse l'arrêt entrepris sous RC 099/RC 3846 du 15 janvier 2020 en renvoyant l'affaire devant la même juridiction autrement constituée. La Haute Cour se fonde sur les motifs suivants : « avant de se prononcer sur le fondement du pourvoi, le juge de fond devrait d'abord dégager le principe de droit international privé applicable dans le cas d'espèce » (RCA 4025, deuxième et cinquième feuillet).

Saisie à nouveau, la Cour d'appel examine une nouvelle fois cette affaire en se conformant aux principes dégagés par la Cour de cassation.

L'intervenante volontaire allègue l'inexistence de la vente parce que le défendeur ne s'en était jamais prévalu du vivant du prétendu vendeur. Aussi, l'acte incriminé ne peut être opposable en raison du non-respect de la procédure de légalisation au Consulat de la RDC à Kigoma en présence des parties et des témoins. Enfin, elle demande à la Cour d'appliquer le principe de la *lex rei sitae* conformément au raisonnement du juge d'appel. Il fonde son raisonnement sur « les articles 449, 924 et 928 du code de la famille.

Le défendeur affirme, par contre, que « la parcelle litigieuse appartenait à l'époux de la demanderesse qui lui avait vendu afin de se faire soigner en Inde » (RCA 4025, septième feuillet).

Dans son avis, le ministère public demande au juge de déclarer l'appel recevable, mais non fondé tout en confirmant dans toutes les dispositions l'œuvre du premier juge (TGI Uvira sous RC 1101, 31 décembre 2008) qui avait débouté la partie demanderesse.

La Cour d'appel annule à nouveau l'œuvre du premier juge en adoptant un raisonnement en deux temps.

Dans un premier temps, il aborde l'exception tirée du défaut de légalisation de l'attestation de mariage coutumier monogamique à l'ambassade de la RDC à Bujumbura. La Cour dit :

«[...] bien que l'attestation de mariage coutumier monogamique versée au dossier [...] n'a pas été légalisée à l'Ambassade de la RDC à Bujumbura, elle s'y fondera pour autant que le défendeur n'y a opposé de contestation. En effet, il est de droit que l'admissibilité des moyens de preuve ainsi que les dispositions légales relatives à la preuve ne sont pas d'ordre public. Le juge ne peut le soulever d'office (Elis, 1er mars 1940, RJCB, 1941, p. 169, in Les analyses juridiques n°4/2004, p. 86)» (RCA 4025, huitième feuillet).

Dans un second temps, la Cour détermine le droit applicable au régime matrimonial de la demanderesse de nationalité burundaise et de son époux d'origine tanzanienne. La Cour souligne que

«(...) partant, au regard du droit international privé, suivant la règle de conflit de lois qui confère compétence à la loi de la première résidence habituelle, elle appliquera la loi congolaise, en l'occurrence, la loi n° 87-010 du 1er août 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi n° 16/008 du 15 juillet 2016 dans la mesure où ils s'étaient installés en RD Congo après leur mariage» (RCA 4025, huitième feuillet).

Concrètement, la Cour applique les articles 924 et 928 du Code de la famille parce que ce mariage avait été «contracté antérieurement à son entrée en vigueur, et est, en conséquence, régi par le régime de la communauté réduite aux acquêts avec gestion concertée. Ce faisant, l'immeuble querellé est un bien indivis parce que les prénommés époux l'avaient acquis durant leur vie conjugale». En définitive, la Cour conclut que

«faute pour l'époux d'avoir obtenu l'accord de son épouse, ici demanderesse, la vente en revue sera annulée pour violation de l'article de l'article 499 de la précitée loi parce que l'accord de l'autre conjoint est institué pour raison d'équité, mais aussi pour éviter que l'un des époux ne mette en péril les biens de la communauté. [...]» (RCA 4025, huitième feuillet).

2. Observations

La présente affaire soulève deux questions de droit international privé. L'une concerne la nature de la légalisation dans un procès civil international : un moyen de droit privé ou de droit public ? L'autre se rapporte à la problématique de l'application des règles de droit international privé (règle de rattachement) après l'abrogation du Titre II du Code civil congolais livre 1er.

a. La légalisation des actes authentiques étrangers : un moyen d'ordre public ou privé ?

D'après G. Cornu, la légalisation est l'«opération par laquelle un agent public compétent atteste la véracité de la signature apposée sur un acte public ou privé et, au moins dans le premier cas, la qualité en laquelle le signataire a agi ainsi que, le cas échéant, l'identité du sceau ou du timbre dont cet acte est revêtu afin que celui-ci puisse faire foi partout où il sera produit ; désigne parfois non

la formalité (la vérification), mais la déclaration écrite (l'attestation) qui en résulte»¹.

Dans la présente affaire, il se pose la question de la force probante des actes authentiques étrangers dont la légalisation constitue la preuve. L'intervenante volontaire relève l'inopposabilité de l'acte de vente incriminé en raison du non-respect de la procédure de légalisation au Consulat de la RDC à Kigoma en présence des parties et des témoins.

En droit congolais, l'exigence de légalisation est régie par l'article 20 de l'ordonnance-loi 66-344 relative aux actes notariés. Selon cette disposition,

« Indépendamment des actes passés à l'étranger conformément au dernier alinéa de l'article 2, les actes passés à l'étranger ont sur le territoire du Congo, la même force probante que dans les pays où ils ont été dressés. La preuve de leur authenticité résultera notamment de la légalisation effectuée par les autorités désignées par le ministre des Affaires étrangères ».

À la suite d'une interprétation littérale de cette disposition, il se dégage que la légalisation est un moyen d'ordre privé et non public. En effet, l'article 20 précité stipule que « la preuve de leur authenticité résultera notamment de la légalisation effectuée par les autorités étrangères. En raison de l'utilisation de l'adverbe "notamment", la légalisation est un mode de preuve qui n'est pas exclusif. La Cour suprême de justice confirme cette thèse. Dans l'affaire *Louise Ghislaine Lefebure contre Claude Van Heck*, la Haute Cour dit que "le jugement attaqué encourt la cassation totale pour avoir méconnu la force probante de cette procuration établie à l'étranger, non légalisée, et pour avoir soulevé d'office l'irrégularité d'une telle procuration (...)".

Dans la présente affaire, la Cour s'aligne sur cette jurisprudence de la Cour suprême de justice. Elle refuse de soulever d'office le défaut de légalisation de l'attestation de mariage coutumier aux motifs que le défendeur ne l'a pas mentionnée. Cependant, le juge s'abstient de répondre au moyen de l'intervenante volontaire relative au défaut de légalisation de l'acte de vente. Est-ce un oubli ou la Cour l'a considéré comme un moyen superfétatoire ? L'avenir nous éclairera.

b. L'application des règles de rattachement congolaises dans un contexte de vide juridique

Dans la présente espèce, le juge applique le principe contenu dans le titre II, du Code civil livre 1er. Pour déterminer le droit applicable aux régimes matrimoniaux de deux conjoints de nationalités étrangères, la Cour retient la loi de la première résidence habituelle. Une telle solution est tirée de l'article 12, alinéa 4 de la loi précitée. Selon cette disposition, "le mariage est régi : quant à ses effets sur les biens, en l'absence de conventions matrimoniales, par la loi du premier établissement des époux, sauf la preuve d'une intention contraire".

Cependant, la Cour d'appel applique une solution contenue dans une loi abrogée sans la mentionner. Lors de la réforme du Code de la famille intervenue en 2016, le législateur abroge l'article 915 de l'ancien code de la famille. Cette disposition assurait la survie du Titre II du Code civil livre 1er qui contenait l'essentiel des règles de droit international privé. Cette abrogation entraîne alors un

¹ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, 12^{ème} édition mise à jour, Association Henri Capitant, Quadriga, PUF, édition 2018 mise à jour par CORNU M., GHOZI A. GORÉ M., et LEQUETTE Y., Paris, janvier 2018 ; p. 1281.

vide juridique. Comment la Cour comble-t-elle cette lacune ?

La Cour d'appel du Sud Kivu aborde cette lacune de deux manières. D'abord, elle se réfère à la décision de renvoi de la Cour de cassation. Selon cette décision, "le juge du fond doit d'abord dégager le principe de droit international privé applicable dans le cas d'espèce". Ensuite, elle applique le principe contenu dans la législation abrogée tout en évitant de la mentionner. À ce titre, la Cour d'appel dit simplement qu' : "[...] au regard de droit international privé, suivant la règle de conflit de lois qui confère compétence à la loi de la première résidence habituelle, elle appliquera la loi congolaise, en l'occurrence la loi n° 87-010 du 1er août 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi du n° 16/008 du 15 juillet 2016 dans la mesure où ils s'étaient installés en RDC après leur mariage".

Une telle solution est conforme à une partie de la doctrine congolaise qui préconise de considérer les solutions retenues dans le Code civil comme des principes généraux de droit. Selon cette doctrine, les juges et les parties pourraient, sans être liés par les dispositions abrogées du titre II du Code civil livre I [...], se servir de ses règles de ses règles comme indicateurs pour trancher les questions de conflit pouvant surgir à l'occasion d'une situation juridique internationale»².

Une telle solution est critiquable à plusieurs égards. Elle contrarie la volonté du législateur. Ce dernier avait l'intention d'abroger le titre II du Code civil livre Ier en raison de ses nombreuses dispositions discriminatoires à l'égard de la femme. Le législateur voulait se conformer aux engagements internationaux de la RDC. La solution consistera à l'adoption d'une nouvelle législation plutôt qu'à l'application des solutions abrogées. Cela éviterait au juge de se comporter comme un législateur en adaptant les règles en fonction des cas. Or, cela peut vite arriver si le juge fait face à un cas qui requiert l'application d'un principe discriminatoire comme la loi de la nationalité du mari. En attendant l'adoption d'une nouvelle loi, le juge congolais devrait appliquer la législation congolaise au titre de loi d'application immédiate.

Cette décision traduit la difficulté rencontrée par le juge de combler la lacune causée par le législateur national. L'adoption d'une nouvelle législation s'impose pour assurer la sécurité juridique et la prévisibilité.

3. Pour en savoir plus

Pour consulter la décision, Cour d'appel du Sud-Kivu, RCA 4025, 02 mars 2021,

Jurisprudence

- CSJ, *RPR*, 005/C, 11 mars 1998, B.O-CSJ, 1974 ;
- Elis, 1er mars, 1940, *RJCB*, 1941, p. 169, in *Les Analyses Juridiques* n°4/2004, p. 86.
- Cour de cassation, *RC 099/RC*, 3846, 15 janvier 2020.

² J.-M. KUMBU KI NGIMBI et J. MONSENEPWO, *Problèmes actuels en droit international congolais liés à l'abrogation de l'article 915 de la loi 87-010*, in *Recht in Afrika Law in Africa-Droit en Afrique*, 2018, p. 66.

Doctrine

CORNU G, *Vocabulaire juridique*, 12e édition mise à jour, Association Henri Capitant, Quadriga, PUF, édition 2018 mise à jour par CORNU M., GHOZI A. GORÉ M., et LEQUETTE Y., Paris, janvier 2018 ;

KUMBU KI NGIMBI J.-M. et MONSENEPWO J, *Problèmes actuels en droit international congolais liés à l'abrogation de l'article 915 de la loi 87-010*, in *Recht in Afrika Law in Africa-Droit en Afrique*, 2018,

Pour citer cette note : Jules Amani : «Le droit applicable aux litiges affectés d'éléments d'extranéité après l'abrogation de l'article 915 du Code de la famille en RDC, note sous Cour d'appel du Sud-Kivu, RCA 4025, 02 mars 2021 », Cahier du CERDHO, juin 2023.

Tribunal de paix de Kamituga, RECL¹ 194, 04 mars 2020, *ministère public et partie civile N.I*² contre l'*ECL J.W.M*³ et son civilement responsable N.K⁴

Le tribunal de paix est-il compétent pour juger les cas de viol impliquant les enfants en conflit avec la loi ?

Aline Bahati

1. Jugement

Madame N.I. saisit le ministère public pour dénoncer le viol de sa fille mineure (âgée de 8 ans) par JWM, un enfant mineur en conflit avec la loi (ci-après ECL). Le ministère public le défère devant le tribunal de paix de Bukavu en lui reprochant d'avoir imposé des rapports sexuels à la fillette M.C.B⁵ en date du 20 janvier 2020.

Interrogé sur les déclarations de la victime, l'enfant en conflit avec la loi dénommé J.W.M nie les faits mis à sa charge. Il se dit surpris d'avoir été arrêté pour motif de viol alors qu'il n'a jamais commis le forfait. Par contre, la partie civile produit un rapport médical de l'hôpital général de référence de Kamituga. Ce rapport conclut à des lésions de l'hymen présentant un aspect rouge. Il atteste de l'existence d'une agression sexuelle. Dans son avis, le ministère public dit établi en fait comme en droit le manquement qualifié de viol par J.W.M. Il demande son placement dans un établissement de garde et d'éducation de l'État jusqu'à ses vingt-deuxièmes années d'âge. La partie civile N.I, quant à elle, demande au tribunal de condamner le civilement responsable au paiement des dommages et intérêts à hauteur de deux mille dollars.

Le tribunal de paix de Kamituga condamne J.W.M. et dit établi en fait et en droit le manquement qualifié de viol d'enfant à sa charge. Le juge se fonde sur l'existence de l'élément matériel tiré du fait que l'ECL a eu des rapports sexuels avec la victime âgée de 8 ans. L'élément moral est déduit du fait que la victime ne pouvait consentir à cet acte au regard de son âge. En conséquence, le Tribunal décide de le placer dans un établissement de garde et d'éducation de l'État (ci-après EGEE) jusqu'à sa majorité (18 ans) ou d'être interné au quartier spécial pour mineur de la prison centrale de Bukavu à défaut de l'existence d'un EGEE à Kamituga. En outre, il condamne également le civilement responsable au paiement de 1.000.000fC à la victime et aussi au paiement des frais de justice de 41690 FC.

2. Observations

Le choix de la présente affaire inscrite sous le RECL 194 a été fait aléatoirement. Ce commentaire aurait pu porter sur bien d'autres décisions tirées de cette même juridiction ou d'autres tribunaux de paix s'étant déjà prononcés en matière de viol tels que les tribunaux de paix d'Idjwi, de Kalehe,

1 Registre des enfants en conflit avec la loi.

2 Pour le besoin de la confidentialité de l'identité de la victime, le nom de la personne agissant pour elle sera codée N.I.

3 En raison de la minorité de l'enfant en conflit avec la loi au moment des faits, son nom est codé JWM

4 Le nom du civilement responsable est aussi codé pour éviter qu'à partir de lui, l'identité de l'enfant en conflit avec la loi ne soit révélée.

5 Le nom de la victime est codé M.C.B pour garder son identité confidentielle.

d'Uvira, de Fizi, de Kabare, de Walungu, ou ailleurs en RD Congo. L'essentiel est d'apprécier la compétence du tribunal de paix en matière de viol. L'analyse part du principe posé dans la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire et dans celle n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant.

a) **De l'incompétence du tribunal de paix en matière de viol**

L'argument de l'incompétence du tribunal de paix en matière de viol se fonde sur le principe posé aux articles 85 de la loi de 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences de juridictions de l'ordre judiciaire et sur les articles 99 et 112 de la loi de 2009 portant protection de l'enfant.

La loi de 2013 fixe la compétence matérielle du tribunal de paix. Ce dernier n'est compétent que pour connaître des infractions punissables d'une peine de servitude pénale principale ne dépassant pas cinq ans et d'une amende quel que soit son taux ou de l'une de ses peines seulement.

Par ailleurs, la loi portant protection de l'enfant en son article 99 prévoit quant à elle :

« le tribunal pour enfants est seul compétent pour connaître des matières dans lesquelles se trouve impliqué l'enfant en conflit avec la loi ».

Il se dégage de la lecture de cette disposition que le Tribunal pour enfants constitue le juge naturel de toute personne âgée de moins de 18 ans. L'article 12 de la même loi confirme cette tendance. Selon cette disposition, les poursuites doivent être disjointes en cas de connexité aux poursuites contre un adulte. Le législateur a ainsi tenu à ce qu'en toutes circonstances, l'enfant en conflit avec la loi ne puisse être jugé que par un juge pour enfants.

En outre, l'article 2 de la loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais définissant les infractions de violences sexuelles et fixant le taux de la peine encourue par la personne qui s'en rend coupable et précise que :

« Quiconque sera reconnu coupable de viol sera puni d'une peine de servitude pénale de cinq à vingt ans et d'une amende ne pouvant être inférieure à cent mille francs congolais constants » et à l'article 171 de renchérir en prévoyant que *« Si le viol ou l'attentat à la pudeur a causé la mort de la « personne sur laquelle il a été commis, le coupable sera puni de la "servitude pénale à perpétuité" ».*

À partir de la lecture combinée de ces différentes dispositions, le taux maximum de la peine de servitude pénale principale pour une infraction de viol peut atteindre jusqu'à 20 ans, voire la perpétuité au cas où le viol aurait causé la mort de la victime. Sur cette base, le tribunal de paix n'est compétent en matière de viol. Le législateur, tiens tellement à ce critère du taux de la peine qu'il ne laisse même pas la possibilité d'exercer un recours si le tribunal de paix s'est déclaré incompétent sur cette base (voir art 86 de la loi de 2013 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre judiciaire).

Cependant, ceci n'est qu'un principe non absolu auquel il peut être dérogé dans les circonstances

prévues par la loi.

b) De la compétence exceptionnelle du tribunal de paix en matière de viol

Exceptionnellement au principe sus-évoqué, les tribunaux de paix peuvent être compétents pour connaître certaines infractions punissables de plus de cinq ans de servitude pénale principale. Cette compétence exceptionnelle tire son fondement légal des dispositions transitoires et finales de la loi de 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences de juridictions de l'ordre judiciaire. Elle dispose en son article 152.

“En attendant l'installation des tribunaux pour enfants institués par l'article 84 de la loi n° 009/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant, les chambres spécialisées des tribunaux de paix connaissent des matières dans lesquelles se trouve impliqué l'enfant en conflit avec la loi et appliquent toutes les règles de procédures prévues par cette loi”.

Bien que la loi portant protection de l'enfant prévoie la création des tribunaux pour enfants dans chaque ville et dans chaque territoire conformément à son article 84, il s'observe une carence de telles juridictions. À titre illustratif, la province du Sud-Kivu et ses huit territoires (Walungu, Kabare, Kalehe, Mwenga, Uvira, Fizi, Idjwi, Shabunda) en plus de ses quatre villes (Bukavu, Uvira, Kamituga et Baraka) ne compte à ce jour qu'un seul tribunal pour enfants situé à Bukavu dans la commune de Kadutu.

Conformément à l'article 152 de la loi précitée, le Tribunal de paix est compétent pour juger les enfants en conflit avec la loi et cela, quel que soit le taux de peine applicable à l'infraction/manquement qu'ils pourraient avoir commis puisque la loi ne fixe aucune limitation à ce sujet. Dans ce cas, la compétence du tripaix est déterminée au regard du statut de la personne poursuivie (enfant mineur) comme c'est aussi le cas devant le tribunal pour enfants et non en fonction du taux de peine encourue. Par contre, le tribunal de paix n'est pas compétent lorsqu'il existe des tribunaux pour enfants fonctionnant dans la même circonscription administrative.

La compétence de tribunaux de paix est limitée dans cette matière et strictement encadrée par la loi portant protection de l'enfant.

Par rapport à la catégorie des mesures susceptibles d'être prises par le tribunal de paix en matière d'enfant en conflit avec la loi, ce n'est qu'exceptionnellement qu'il pourrait mettre un enfant en conflit avec la loi dans un établissement de garde et d'éducation de l'État pour plus de 5 ans. Ce serait le cas lorsqu'un enfant en conflit avec la loi aurait commis un manquement qualifié d'infraction par la loi punissable de plus de cinq ans de servitude pénale. Dans un tel cas, l'article 115 de la loi portant protection de l'enfant prévoit que l'enfant peut être mis dans un établissement de garde et d'éducation de l'État jusqu'à sa vingt-deuxième année d'âge. Dans la présente affaire, le ministère public l'avait demandé. Au cas où le juge aurait suivi cette demande du ministère public, JWM serait mis dans un établissement de garde et d'éducation de l'État pour sept ans vu qu'il n'avait que 15 ans au moment du jugement.

Par ailleurs, si le manquement est passible de la peine de perpétuité voire la peine de mort (si par exemple le viol commis a conduit à la mort de la victime), le juge peut prolonger sa mesure

jusqu'à dix ans au maximum conformément à l'article 116 de la loi de 2009 portant protection de l'enfant.

Cette affaire met en évidence la compétence du Tripaix en matière de viol. Bien que les règles de compétence soient d'ordre public, il existe quelques exceptions. La présente affaire les a mises en lumière. Ainsi, le tribunal de paix n'est compétent que pour juger des cas de viol impliquant les enfants en conflit avec la loi, uniquement dans les villes et territoires où les tribunaux pour enfants ne sont encore fonctionnels.

3. Pour en savoir plus

Pour consulter la décision : Tribunal de paix de Kamituga, note sous Tripaix, RECL 196, 20 mars 2020, *ministère public et partie civile N.I contre l'ECL dénommé J.W.M et son civilement responsable N.K*

Doctrine

Institutio espagnol de estudios estrategicos, "Les violences sexuelles en RDC : le stéréotype de 'l'arme de guerre' et ses dangereuses conséquences", *Trinidad Deiros Bront*, 10 janvier 2020.

Maertens de Noordhout, Florence. "Violences sexuelles en République démocratique du Congo : 'Mais que fait la police ?'. Un état de non-droit à la recherche d'un système normatif. Le cas d'EU-POL RD Congo", *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 71, no. 2, 2013, pp. 213-241.

Pour citer cette note : Aline Bahati Cibambo, "Le tribunal de paix est-il compétent pour juger les cas de viol impliquant les enfants en conflit avec la loi?", note sous Tripaix de Kamituga, jugement RECL 196, 20 mars 2020, *ministère public et partie civile N.I contre l'ECL J.W.M*, Cahiers du CERDHO, juin 2023.

