



Maître Junior KANYINDA WA KANYINDA

Les articles 14.2(c) du  
Protocole de Maputo et 174  
K du Décret du 30 janvier  
1940 portant code pénal

**Entre la protection de la  
mère enceinte et celle de  
l'enfant simplement conçu**

**Les articles 14.2(c) du Protocole de Maputo et  
174 K du Décret du 30 janvier 1940 portant  
code pénal : Entre la protection de la mère  
enceinte et celle de l'enfant simplement conçu.**

**PAR : Maître Junior KANYINDA WA KANYINDA**

Avocat au Barreau de Kinshasa/Matete  
Assistant des Universités à la faculté de droit  
Défenseur des droits de l'homme/AUDF  
*E-mail : Kanyindaj933@gmail.com*

**[www.juristudes.com](http://www.juristudes.com)**

## **Sommaire :**

- **Introduction**
- **Chapitre 1. LA PORTEE DES ARTICLES 14 2. (C) du PROTOCOLE DE MAPUTO ET 174 K CODE PENAL CONGOLAIS**
  - Section 1. La portée de l'article 14.2 (c) du protocole de Maputo relatif à l'avortement médicalisé
  - Section 2. La portée de l'article 174 K du code pénal congolais relatif à la grossesse forcée
- **Chapitre 2. DE LA PROTECTION DE L'ENFANT SIMPLEMENT CONÇU FACE A L'AVORTEMENT MEDICALISE ET LA REPRESSION DE LA GROSSESSE FORCEE**
  - Section 1. Notions sur la protection de droits de l'enfant
  - Section 2. Analyse critique et perspectives des articles 14.2 (C) du Protocole de Maputo et 174 K du Code Pénal Congolais et Perspectives
- **Conclusion**
- **Références**

## Introduction

Tous les Etats et tous les peuples du monde riches ou pauvres, développés ou non, accordent à la promotion et la protection des droits de l'homme une importance croissante, qui se justifient par les ratifications, les adhésions et les élaborations des normes. C'est dans cette logique que le République Démocratique du Congo a adhéré au Protocole à la Charte Afrique des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux droits de la Femmes en Afrique en 2008 pour le publié au Journal Officiel dix ans après, c'est-à-dire en 2018.<sup>1</sup>

Ce protocole qui communément appelé « *PROTOCOLE de MAPUTO* » est l'instrument qui garantit de façon spécifique, le droit à la santé et au contrôle des fonctions de reproduction de la femme. Il résulte clairement de l'article 14.2 (C) de cet instrument que *les Etats-parties s'engagent à prendre des mesures appropriées pour autoriser l'avortement médicalisé, en cas d'agression sexuelle d'une manière générale et du viol en particulier, en cas de l'inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère ou du fœtus.*<sup>2</sup>

Il s'agit là du tout premier instrument juridique régional à reconnaître l'avortement médicalisé sous certaines conditions, comme un des droits Humain des femmes, dont elles devraient jouir sans restriction ni crainte aucune de poursuite judiciaire.

Toutefois, en 2006 le législateur congolais a pris une loi sur les violences sexuelles, loi qui a modifiée et complétée le décret du 30 janvier 1940 portant code pénal. Elle prévoit à son article 174 K que « *sera puni d'une servitude pénale de dix à vingt ans, quiconque aura détenu une ou plusieurs femmes rendues enceinte de force ou par ruse.* » L'idée ici est qu'il faut éviter d'empêcher une femme de s'émouvoir pour se faire avorter lorsqu'elle prétend avoir été rendu enceinte de force ou par ruse.

De ce qui précède, il convient donc de remarquer que les articles 14.2 (C) du Protocole de Maputo et 174 K du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal protègent essentiellement la mère enceinte. Or, cependant le législateur congolais reconnaît à toute personne la jouissance des droits civils dès sa conception. C'est ainsi que l'on considère que dès le moment où il est conçu, l'enfant vit ; et le droit pénal, soucieux de sauvegarder les droits sacrés et indéniables de tout être humain, notamment le droit de toute personne à la vie, lui étend naturellement sa protection.

Afin de protéger cette étape de vie, le législateur congolais incrimine les atteintes à la vie de l'embryon aux articles 165 et 166 du code pénal, on parle de l'avortement sur autrui et sur soi-même ; l'atteinte à l'intégrité physique de l'embryon ainsi que la mie en danger de celui-ci aux articles 143 à 146 de la loi portant protection de l'enfant. Ajoutons à ceci qu'il est interdit formellement à l'article 85 de la loi fixant les Principes Fondamentaux relatif à la Santé Publique toute Interruption Volontaire de la Grossesse (IVG) en République Démocratique du Congo<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Loi n°06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la République Démocratique du Congo au Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples , relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année , numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>2</sup> Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial du 14 mars 2018.

<sup>3</sup> *In JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

A ce stade, il convient de s'apercevoir qu'en République Démocratique du Congo que l'enfant simplement conçu est pénalement protégé et que de ce fait l'incorporation de l'article 14.2 (C) du Protocole de Maputo dans l'ordre juridique congolais mais aussi l'article 174 K du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal suscite un sérieux débat, car nous met devant un antagonisme textuel protégeant deux intérêts différents.

Face à ce dilemme, il nous a paru utile de jeter un pont palliatif entre ces deux droits. Afin d'y parvenir, il paraît nécessaire de comprendre les portées des articles qui protègent la femme enceinte (Chapitre 1) et de donner la quintessence de la protection de l'enfant (Chapitre 2).

## **Chapitre 1. LA PORTEE DES ARTICLES 14 2. (C) du PROTOCOLE DE MAPUTO ET 174 K CODE PENAL CONGOLAIS**

Il va falloir examiner la portée de l'article 14.2 (c) du protocole de Maputo relatif à l'avortement médicalisé (Section 1), avant de donner celle de l'article 174 K du code pénal congolais relatif à la grossesse forcée (Section 2).

### **Section 1. La portée de l'article 14.2 (c) du protocole de Maputo relatif à l'avortement médicalisé**

La promotion et la protection des droits de l'homme et des peuples préoccupent au plus haut, toute la communauté internationale qui professe sa foi en cette matière dans « *la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et des Peuples* » et, de manière particulière au niveau africain dans la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples.

La consécration dans la Charte des Droits de l'Homme et des Peuples des dispositions qui garantissent la protection de la femme et qui appellent tous les Etats africains à œuvrer véritablement pour l'élimination de toute les formes de discrimination à l'égard de la femme prouve à suffisance la détermination des peuples africains à respecter les droits de la femme africain<sup>4</sup>.

Considérant que l'article 66 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples prévoit l'adoption de protocoles ou accords particuliers en cas de besoin, pour compléter les dispositions de la Charte, et que la conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'Organisation de l'Unité Africaine (l'actuelle Union Africaine), réunie en sa trente-et-unième session ordinaire à Addis-Abeba (Ethiopie) en juin 1995, a entériné, par sa résolution AHG/Res.240 (XXXI), la recommandation de la commission africaine des droits de l'homme et des peuples d'élaborer un protocole sur les droits de la femme en Afrique<sup>5</sup>.

Le Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux Droits de la Femme en Afrique (Protocole de Maputo) est le principal instrument juridique de

---

<sup>4</sup> Exposé des motifs de la loi n°06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la République Démocratique du Congo au Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>5</sup> Voir préambule du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, 14 mars 2018.

protection des droits des femmes et des filles. Il garantit de façon spécifique, en son article 14, le droit à la santé et au contrôle des fonctions de reproduction.<sup>6</sup>

Il convient de donner les notions sur ce Protocole et avant l'analyser son article 14.2 (c), disposition qui nous intéresse particulièrement.

## §1. Les notions

Il importe de noter que, le Protocole de Maputo a été écrit en grande partie par la Fédération Internationale de planning familial (International Planned Parenthood Federation ou IPPF), la plus grande organisation mondiale pour la promotion de l'avortement. Leur document d'Objectifs stratégiques « *Vision 2000* », exprime clairement que toutes les Organisations affiliées à l'International Planned Parenthood Federation dans des pays où l'avortement n'est pas légal doivent : « *faire campagne pour que les restrictions soient abolies.* »<sup>7</sup>

Il fut adopté par la conférence de l'Union Africaine à Maputo, le capital de Mozambique, le 11 juillet 2003. Il est entré en vigueur en 2005 lors du dépôt du Togo, le 26 octobre 2005 du 15<sup>ième</sup> instrument de ratification. De nos jours, 37 Etats ont signé et ratifié ce Protocole dont on retrouve la Mozambique, la République du Congo, le Maroc, la Guinée, le Malawi..., 14 l'ont signé mais ne l'ont pas encore ratifié entre autre l'Algérie, Burundi, République Centre Africaine, le Tchad, L'Erythrée, l'Ethiopie, Madagascar, Maurice, le Niger et la Somalie et 3 seulement qui ne l'ont ni signé ni ratifié, dont le Botswana et l'Egypte<sup>8</sup>.

Certains autres Etats ont émis de réserve sur l'article 14 de relatif au droit à la santé et au contrôle de la reproduction, il s'agit du Burundi, le Sénégal, le Soudan, le Rwanda et la Libye, d'autres sur la séparation de corps, le divorce et l'annulation du mariage en l'occurrence la Libye, le Soudan, l'Afrique du sud, la Libye et la Zambie.

Ce Protocole pose comme principe fondamental la promotion de l'égalité entre hommes et femmes<sup>9</sup> et s'est inspiré à la fois de la Conférence mondiale des droits humains de Vienne (1993) qui souligne l'inaliénation des droits humains de la femme et de l'enfant fille tout en affirmant ces droits parties intégrantes et indivisibles des droits Humains. Il reconnaît à la femme en outre, le droit à la dignité, à la vie, à l'intégrité et à la sécurité (art 3 et 4). Il combat les pratiques néfastes et garantit la promotion, réalisation et la protection des droits civils et politiques, économiques, sociaux et culturels des femmes ainsi que des droits sexuels et reproductifs (art 5, 9, 12, 13 et 14). Etc.

En sus, le plan d'action du Protocole de Maputo s'est engagé en cohérence avec les Objectifs de Développement du Millénaire (OMD) « *à l'accès universel et complet des services sexuels*

<sup>6</sup> Préface des Observations Générales n°2 de l'article 14.1 (a), (c) et (f) et article 14.2 (a) et (c) du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>7</sup> Vie Internationale, Le protocole de Maputo, un danger imminent, 2007, p.4. Document disponible sur internet. <http://oldwww.Ippf.Org/about/stratf.htm>. Consulté le 13 novembre 2018 à 14h20.

<sup>8</sup> Voir : <http://www.africa-union.Org/root/au/documents/treaties/list/protocaol-on-the-Rights-of-women.pdf>. Consulté le 14 novembre 2018 à 16H15.

<sup>9</sup> Lire à ce sujet le préambule du Protocole de Maputo qui insiste sur la non-discrimination en se fondant notamment à l'article 2 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples qui interdit « *Toutes les formes de discrimination fondées sur la race, l'ethnie, la couleur, le sexe, ...* »

et de santé de la reproduction en Afrique à l'horizon 2015 » et dans son cinquième axe de priorité à « réduire l'incidence de l'avortement »<sup>10</sup>.

Au demeurant, cet instrument garantit de façon spécifique, en son article 14, le droit à la santé sexuelle et au contrôle des fonctions de reproduction. Ce droit à la santé sexuelle et reproductive comprennent notamment : le droit pour les femmes d'exercer un contrôle sur leur fécondité ; le droit de décider de leur maternité ; du nombre d'enfants et de l'espacement des naissances ; le droit de choisir librement une méthode de contraception ainsi que le droit à l'éducation sur la planification familiale<sup>11</sup>.

Il n'est pas sans intérêt de relever que l'article 14.2 (c) de ce Protocole est libellé comme suit : « les Etats prennent toutes les mesures appropriées pour : ...protéger les droits reproductifs des femmes, particulièrement en autorisant l'avortement médicalisé, en cas d'agression sexuelle, de viol, d'inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère ou du fœtus » ; car, cette disposition fait de ce texte le tout premier traité, à reconnaître l'avortement, dans certaines conditions, comme un droit humain des femmes, dont elles devraient jouir, sans restrictions ni crainte de poursuites judiciaires.

L'importance que revêt cette disposition pour les Etats africains et plus particulièrement la RDC mérite qu'on en tarde un peu. Ainsi, dans le paragraphe qui suit, nous tenterons d'en dégager le contenu.

## **§2. De l'analyse de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo : L'avortement médicalisé.**

Il appert de cette disposition que les Etats doivent prendre des mesures appropriées pour protéger les droits reproductifs des femmes, en particulier en autorisant l'avortement médicalisé (1) lorsque la grossesse résulte de l'agression sexuelle, de viol, de l'inceste, et dans l'hypothèse où elle met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère ou du fœtus (2).

### **1. Obligations incombant aux états : Dépénalisation de l'avortement**

La République Démocratique du Congo a pris une loi autorisant son adhésion au Protocole de Maputo en 2006, il s'agit de la loi n°06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la République Démocratique du Congo au Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique<sup>12</sup>, avant de déposer en date du 09 juin 2008 son instrument d'adhésion.

Par ailleurs, il est nécessaire de noter que, la condition nécessaire à la protection internationale des droits de l'homme, la ratification des traités internationaux y afférant n'est pas pour autant une condition suffisante. Encore faut-il que les droits que consacrent lesdits traités soient évoqués par les personnes que ceux-ci protègent et que leurs violations soient sanctionnées spécialement par le juge compétent.

<sup>10</sup> Le planning familial, *avortement dans le monde « les textes »*, septembre 2012, p.3. sur internet, [www.planing-familial.org\\*mfpf@planing-famial.org](http://www.planing-familial.org*mfpf@planing-famial.org). Consulté le 18 novembre 2018 à 5h25.

<sup>11</sup> Préface des Observations Générales n°2 de l'article 14.1 (a), (c) et (f) et article 14.2 (a) et (c)...*Op.cit.*, pp.7-8.

<sup>12</sup>Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial du 14 mars 2018.

Il convient de rappeler que l'article 153 alinéa 2 de la constitution congolaise permet en effet aux tribunaux congolais de mettre en œuvre les instruments du droit international. En outre, selon l'article 215 de cette même constitution, « *les traités et accords internationaux régulièrement conclus ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie* ». L'applicabilité directe d'une norme internationale, qu'il s'agisse de monisme ou de dualisme, requiert en effet la précision et la publicité, deux critères qui, en pratique, sont souvent bien plus importants que la distinction entre monisme et dualisme.<sup>13</sup>

L'Etat moniste, est un modèle selon lequel les normes de droit international sont automatiquement applicables au niveau national et l'Etat dualiste est par opposition d'un Etat moniste qui nécessite pour l'intégration et application dans l'ordre juridique interne les normes de droit international une loi de transposition.<sup>14</sup>

Toutefois, la réception d'un traité dans l'ordre juridique interne doit être distinguée de son éventuelle application par les juridictions. Alors que la réception touche les modalités techniques et formelles de ratification/ publication/entrée en vigueur qui laissent rarement la place à des remarques interprétatives, la question de l'application directe est souvent source de débats. Au niveau international, les critères qui permettent de déterminer l'application immédiate d'un traité ou de certaines de ses dispositions ne sont d'ailleurs pas uniformisés et leurs interprétations sont multiples.

Cependant, il existe un principe de base qui domine ces différences et controverse : celui du caractère *auto-exécutoire* ou *self-executing* du traité<sup>15</sup>. Un instrument international est considéré comme tel, lorsque la norme internationale est suffisamment claire et précise pour conférer des droits ou des obligations aux particuliers dans l'ordre juridique interne, sans que les Etats n'aient à adopter de mesures d'exécution. Un traité revêt donc cette qualité si deux conditions cumulatives sont réalisées ; à savoir que le titulaire du droit doit être visé par la norme internationale (critère personnel) et la norme doit être suffisamment précise et claire pour ne pas nécessiter de mesures nationales de mise en œuvre (critère matériel).

Il y'a lieu de signaler que l'article 14.2 du Protocole n'échappe pas à la formule dudit Protocole selon laquelle, plusieurs articles commencent par « *les Etats s'engagent à prendre des mesures appropriées et effectives pour...* », « *Les Etats s'engagent à adopter les dispositions législatives appropriées pour...* », Etc.

C'est ainsi que, les Observations Générales n°2 de l'article 14.1 (a), (c) et (f) et article 14.2 (a) et (c) du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux Droits de la Femme en Afrique renseigne que, « *les Etats parties doivent assurer un*

<sup>13</sup>L'Open Society Initiative for Southern Africa (OSISA), *La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international, une analyse des décisions des juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome*, New York, 2016, p.18.

<sup>14</sup> Jean DHOMMEAUX « *Monisme et dualisme en droit international des droits de l'Homme* », in *Annuaire français de droit international*, Année 1995, 41, pp.447-468.

<sup>15</sup> Voir M. WETSH'OKONDA KOSO, « *L'application des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme par le juge congolais : ces des traités de l'Union Africaine* », in les cours intensifs sur les droits de l'homme et droit international pénal, 2<sup>e</sup> éd, Kinshasa, 2013, pp.172-189. Et M. WETSH'OKONDA KOSO, « *Le malaise soulevé par l'application directe du Statut de Rome par le jugement n° RP 084/2005 du 12 avril 2006 du tribunal militaire de garnison de Mbandaka* », in *Horizon*, revue de Droit et Science Politique du Graben, numéro 2, 2006, p.108. Avocats Sans Frontières, *L'application du Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale par les juridictions de la République Démocratique du Congo*, Kinshasa, 2009, p.18.

*environnement juridique et social favorable à l'exercice, par les femmes de leurs droits sexuels et reproductifs. Ceci implique la relecture des lois restrictives, et si nécessaire, des politiques et procédure administratives relatives à la planification familiale/contraception et à l'avortement médicalisé dans les cas prévus au Protocole, ainsi que l'intégration des dispositions dudit instrument juridique dans le droit interne », d'une part ; « les Etats parties doivent veiller à ce que les praticiens du droit , les avocats, magistrats , et officiers de police judiciaire reçoivent une formation adéquate et soient sensibilisés au respect et à la mise en œuvre des droits individuels et des obligations de l'Etat garantis par le Protocole, afin que les femmes ne soient pas arrêtées, inculpées et poursuivies à cause du recours par elles aux services d'avortement médicalisé ou des soins après avortement, lorsqu'elles y ont droit », d'autre part.*

Puisqu'il s'agit du droit de la femme enceinte de disposer de son corps (avortement médicalisé) qui est protégé, nous pouvons donc en déduire que, le critère personnel est respecté par cet article 14.2 (C). Mais c'est le critère matériel qui pose problème puisque la disposition elle-même demande aux Etats parties à ce Protocole de prendre de mesures afin de protéger ce droit.

Soulignons également que, le renvoi par le Protocole de Maputo aux Etats parties à la prise de mesures appropriées ou des dispositions effectives ne peut s'agir de vœux pieux jamais réalisés mais bien d'engagements clairs et précis qui doivent se traduire en mesures d'exécution concrètes sous la forme d'interventions législatives, règlementaires ou administratives selon le cas.

En ce sens, une conférence sur l'évaluation du contexte légal en matière de santé sexuelle et reproductive (SSR) en RDC et l'application de l'article 14 du Protocole de Maputo qui avait pour objectif de dresser l'état des lieux de la mortalité maternelle liée à l'avortement clandestin et de la promotion de la santé sexuelle et reproductive en RDC, afin d'élaborer une politique et un cadre efficace de mise en application de l'article 14 du Protocole de Maputo pouvant engager la RDC à prendre toutes les mesures appropriées pour protéger « *les droits reproductifs de la femme , particulièrement en autorisant l'avortement en cas d'agression sexuelle , de viol, d'inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère et du fœtus.* »

Nonobstant certaines analyses et points de vue qui nous ont paru peu satisfaisant dans cette conférence, nous pouvons relever dans l'allocation du Président de la Société Civile que « *...le plaidoyer se poursuit au près des députés nationaux et sénateurs pour l'harmonisation avec le Protocole de Maputo, du projet de loi Cadre sur la Santé Publique en cours d'examen au parlement.* » Mais également dans différentes recommandations qui ont résulté de cette conférence nous pouvons lire ce qui suit : « *l'élaboration et la diffusion à grande échelle par le Ministre de la Santé de nouveaux standards et lignes directrices traduisant l'élargissement de l'accès légal à l'avortement prévu par le Protocole de Maputo.* »<sup>16</sup> L'on comprend la nécessité en son temps de la loi Cadre sur la Santé Publique.

A ce sujet, en date du 13 décembre 2018, le législateur congolais a pris une loi fixant les Principes Fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, dans laquelle il

---

<sup>16</sup> Cf. Rapport sur la Conférence organisée le 28 septembre 2018 au Salon Congo de PULLMAN Hôtel sur « *La problématique des Grossesses non Désirées et des Avortements à Risques* » par la coalition pour la lutte contre les grossesses non désirées « CGND » avec l'appui des Organisations Internationales IPAS, Médecins Sans Frontières, MDM-France, Pathfinder International et Institut Guttmacher, sous le Haut parrainage du Ministre du Genre, Enfant et Famille, Kinshasa, octobre 2018.

interdit formellement l'interruption volontaire de la grossesse et n'admet que l'avortement thérapeutique lorsqu'il vise à préserver la vie de la mère et l'avortement eugénique en cas de malformations congénitales du fœtus incompatibles avec la mère.<sup>17</sup>

Notons par ailleurs que le Président de la Cour Constitutionnelle, Président du Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) a en 2018, adressé aux chefs des Juridictions et Office des parquets Civils et Militaires une Circulaire. Il s'agit de la Circulaire n°04/SPCSM/CFLS/EER/2018 du 06 avril 2018 relative à la mise en exécution des dispositions de l'article 14 du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux Droits des Femmes en Afrique<sup>18</sup>.

Cette circulaire renseigne que, la RD Congo fait face à une mortalité maternelle élevée estimée à 846 pour cent milles naissances vivantes (EDS 2014), représentant plus de 30.000 décès par ans et 83 décès par jour. Les grossesses non désirées issues de viols, d'agressions sexuelles, d'incestes, et celles qui affectent la santé physique et mentale des femmes finissent les plus souvent par des avortements clandestins et des décès. Le code pénal réprime les avortements et tous les moyens qu'ont les femmes à accéder aux méthodes contraceptives. Les dispositions de l'article 14 du Protocole à la Charte Africaine aux droits de l'homme et des peuples relatif aux droits de la femme en Afrique auquel le chef de l'Etat a régulièrement signé l'acte d'adhésion autorisent à toutes les femmes à recourir à la contraception, aux avortements médicalisés dans les cas spécifique des viols, d'agressions sexuelles, d'incestes et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère ou encore du fœtus. Il s'en suit une contradiction entre le code pénal congolais et ledit protocole, nécessitant des mesures immédiates de modification.

Il est fort regrettable à nombre modeste avis de lire clairement dans cette circulaire qu'« *en attendant la révision des dispositions ci-avant citées du code pénal congolais (les articles 165, 166 et 178 qui répriment l'avortement notamment), l'article 14 dudit protocole doit être d'application immédiate aux juridictions et offices des parquets Civils et Militaires...cette vulgarisation nécessite d'être accompagnée d'une circulaire rappelant l'obligation de mettre immédiatement en exécution l'article 14 de ce Protocole,...* ».

Notre regret se justifie du fait que d'abord, les Observations Générales n°2 de cet article 14 prévoient que les Etats parties doivent adopter des lois, politiques et programmes nécessaires pour garantir la réalisation de jure et de facto des droits sexuels et reproductifs des femmes. Y compris le devoir pour ces Etats de veiller à ce que les praticiens du droit, les avocats, magistrats, et officiers de police judiciaire reçoivent une formation adéquate et soient sensibilisés au respect et à la mise en œuvre des droits individuels et des obligations de l'Etat garantis par ce Protocole, afin que les femmes ne soient pas arrêtées, inculpées et poursuivies à cause du recours par elles aux services d'avortement médicalisé ou des soins après avortement.

Ensuite, la circulaire elle-même en évoquant cette bout de phrase « *en attendant la révision des dispositions ci-avant citées du code pénal congolais (les articles 165, 166 et 178), l'article 14 dudit protocole doit être d'application immédiate aux juridictions et offices des parquets Civils et Militaires...* » Nonobstant les dispositions constitutionnelles qu'elle évoque (153 alinéa 4 et 215) pour justifier ladite circulaire, cette dernière reconnaît tout de même qu'il faut nécessairement modifier les articles du code pénal qui répriment l'avortement.

<sup>17</sup> Les articles 85 et 86 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in JO RDC, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

<sup>18</sup> In J.O.RDC, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, 14 mars 2018.

C'est ainsi, nous estimons que, cette circulaire, n'a aucune incidence sur les dispositions du code pénal car en aucun cas et en aucune circonstance une circulaire peut modifier une loi et encore une loi pénale même si un comportement pénalisé jadis ne porte plus atteinte à une valeur fondamentale de la société et que de nos jours, il soit considéré comme régulier, seule une loi peut dépenaliser un comportement pénalisé par une autre loi en vertu du principe cher du droit administratif du « *parallélisme de forme et de compétence* » aussi, les cours et tribunaux en RDC appliquent les actes règlementaires pour autant qu'ils soient conformes aux lois<sup>19</sup>.

D'ailleurs, puisqu'il s'agit des droits de l'homme, comme susmentionné son régime juridique doit relever du domaine de la loi (art. 122 et 123 const). Les instruments juridiques internationaux porteurs des droits de l'homme, doivent à notre estime impérativement faire l'objet de mise œuvre idoine pour avoir vocation à être appliqués par les juridictions nationales.

Ainsi, il nous semble qu'en attendant la modification des dispositions réprimant l'avortement en RD Congo, conformément aux prescrits de l'article 14.2(c) du protocole de Maputo tels qu'éclaircis par les Observations Générales n°2, les articles 165 et 166 du code pénal et les articles 143,144 et 145 de la loi portant protection de l'enfant ainsi que les articles 85 et 86 de la loi fixant Organisation de la Santé publique du 13 décembre 2018 sont donc d'applications.

Il y'a lieu cependant de préciser que les dispositions du code pénal et celles de la loi portant protection de l'enfant protègent l'enfant avant sa naissance en réprimant toute sorte d'avortement ; voire la loi fixant l'Organisation de la Santé Publique interdit toute interruption volontaire de la grossesse bien qu'autorise deux types d'avortement. D'abord l'avortement thérapeutique dans le but de préserver la vie de la mère et ensuite l'avortement eugénique en cas de malformation fœtale incompatibles avec la vie. Il s'en suit qu'en 2006 une loi sur les violences sexuelles a été pris par le législateur congolais, au sein de laquelle On peut lire que la femme peut évacuer la grossesse lorsqu'elle été rendu enceinte de force ou par ruse (article 174 K).

Nous pouvons nous interroger cependant, si les prescrits de la loi fixant l'Organisation de la Santé Publique et de la loi sur les violences sexuelles ne peuvent-ils pas être considérés comme abrogeant partiellement ceux du code pénal ainsi que les prescrits de la loi portant protection de l'enfant. La réponse à cette interrogation sera donnée un peu plus en bas.

Souligner de passage que la loi n°15/013 du 1<sup>er</sup> aout 2015 portant modalité d'application des droits de la femme et de la parité se fonde non seulement à l'article 14 de la constitution de la République Démocratique du Congo mais aussi et notamment au Protocole sous examen, mais elle n'a nullement abordé la question sous examen.

Abordez la question de l'obligation faites aux Etats par le protocole de Maputo c'est-à-dire l'application de ce texte en légiférant notamment en faveur de la dépenalisation de l'avortement tel que nous venons de le faire, est une manche de la main, l'autre manche est celle de l'examen des cas bien spécifiques qu'énumère cet instrument.

---

<sup>19</sup> Article 153 de la constitution de la République Démocratique du Congo telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, in *J.ORDC*, 52<sup>ème</sup> année, n° spécial, du 15 février 2011

## 2. Les motifs d'avortement médicalisé

Sans vouloir se perdre dans le détail, nous allons tant soit peu faire une étude panoramique des motifs de l'avortement médicalisé au niveau mondial avant de le faire tel qu'énoncé par le Protocole de Maputo (niveau africain) et au niveau interne (congolais).

### a. Au niveau mondial

Lorsqu'une grossesse met la vie de la femme en danger, presque tous les pays autorisent l'avortement. Près des deux tiers des pays autorisent l'avortement pour préserver la santé physique et mentale de la mère. Dans plus de 40% des pays, le viol et l'inceste sont des motifs supplémentaires y donnant droits et, dans un pourcentage équivalent, les malformations fœtales également.

De nombreuses femmes cherchent à interrompre leur grossesse parce qu'elles n'ont pas les moyens de s'occuper de l'enfant. De plus, pour beaucoup d'entre elles et en particulier les jeunes femmes célibataires poursuivre une grossesse serait socialement difficile voire impossible. Compte tenu de ces problèmes, un tiers des pays autorisent l'avortement pour des raisons économiques et/ou sociales. 27% des pays autorisent l'avortement sur demande, conscients que les femmes qui cherchent à interrompre leur grossesse sont confrontées à un ou plusieurs de ces problèmes.

La libéralisation des lois sur l'avortement a commencé dans la première partie du XX<sup>e</sup> siècle lorsqu'on a commencé à prendre conscience de l'ampleur du problème de santé publique posé par l'avortement pratiqué dans les mauvaises conditions de sécurité. Progressivement cessé dans les années 30 dans certains pays.<sup>20</sup>

En Angleterre, un médecin provoqua délibérément une action en justice à son encontre, dans le but de militer publiquement en faveur de la dépénalisation de l'avortement pour des raisons de santé publique. Les lois sur l'avortement ont commencé à être libéralisées dans toute l'Europe et au Canada, à Cuba, aux États-Unis d'Amérique, en Inde, en Zambie et dans plusieurs autres pays dans les années 60 et 70. Depuis le milieu des années 80, en particulier, de nombreux autres pays appartenant à toutes les régions du monde ont continué à lever les restrictions et à abandonner les poursuites pour ce qui concerne les avortements.<sup>21</sup>

Il me semble que, la formulation sur l'avortement varie grandement selon les pays, reflétant leurs divers fondements historiques, politiques et religieux. Ainsi Malte interdit totalement, en 2012, l'avortement lorsqu'elle a signé les textes internationaux et adhéré à l'Union Européenne (UE) qui a adopté en 2012 le Rapport Van Lancker sur les droits sexuels et génétiques (droit des femmes au contrôle de leur sexualité et leur protection en matière de santé sexuelle et reproductive). En Irlande, l'avortement n'est autorisé que dans le seul cas où la vie de la mère est en danger, même après un viol, il reste interdit... Mais depuis le référendum en 1993, les femmes irlandaises ont droit d'avoir recours à l'IVG à l'étranger, sans être passibles de poursuite. Depuis 1977, la Pologne interdit l'avortement alors qu'il fut légal pendant 40 ans. Aujourd'hui il ne l'est qu'en cas de viol ou d'anomalie du fœtus comme

<sup>20</sup> Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.83.

<sup>21</sup> M. BERER, (2000) *Marketing abortions safe : a matter of good public health policy and practice*. *Bulletin de l'Organisation mondiale de la santé*. Recueil d'articles, 2000, p.117-128.

à Chypre ou l'Espagne qui ne l'autorisent que pour de raisons de santé ou en cas de viol. Le Portugal adoptait en 2007 une loi autorisant l'IVG jusqu'à 10 semaines de grossesse. Le Luxembourg, la Finlande et le Royaume Uni autorisent l'avortement pour des raisons économiques et sociales.

D'autres pays ont légalisé (ou dépénalisé) l'avortement sans obligation de justification et parfois sur la seule demande des femmes. Les délais les plus courants sont de 12 semaines de grossesse et jusqu'à 24 semaine en Grande Bretagne. En suède, aux pays bas, en Allemagne et en Grèce le délai peut être étendu à 18, 20 voire 24 semaines dans certains cas. Ceux-ci nécessitent alors une justification médicale et des tests obligatoires.<sup>22</sup>

L'élaboration et la mise en application des lois, des politiques et des réglementations sont le reflet de l'interprétation et de l'engagement de divers acteurs, notamment des parlementaires, des juges, des responsables de l'élaboration des politiques et des prestataires de soins, des chercheurs à diverses époques. Tous ces facteurs jouent un rôle dans la disponibilité et l'accessibilité des services légaux d'avortement médicalisé.

Des recherches effectuées dans plusieurs pays montrent que les femmes ayant droit aux services d'avortement prévus par la loi ne sont souvent pas en mesure de les obtenir. Les raisons en sont le manque de formation des prestataires de soins et leur réticence, les restrictions de l'Etat sur les catégories d'établissements et de prestataires qui peuvent pratiquer les interruptions de grossesse, ou l'impossibilité de leur fournir les autorisations nécessaires. Dans les pays ayant des lois restrictives, l'attitude prudente des prestataires de soins associée à des formalités très complexes risquent de rendre les demandes d'autorisation compliquées et intimidantes, en particulier pour les femmes des campagnes, les jeunes et les analphabètes.<sup>23</sup>

## **b. Motifs de l'avortement énoncés dans le Protocole de Maputo**

Il appert du protocole que les femmes ont le droit d'interrompre une grossesse contractée à la suite d'une agression sexuelle, d'un viol, d'un inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de celle-ci ou celle du fœtus.

Ces motifs d'avortement prévus dans le protocole de MAPUTO, nous conduira dans une certaine mesure à une analyse minutieuse au cours de la présente étude.

### **- Agression sexuelle**

Le professeur LIKULIA<sup>24</sup> renseigne que, la répression des atteintes à la moralité sexuelle remonte dans les temps les plus reculés. On peut même affirmer qu'elle est aussi ancienne que toute la communauté humaine qui, à l'origine, observait essentiellement les tabous relevant de la moralité sexuelle ; domaine où la magie, la religion et la morale entretenaient avec le droit répressif des relations très étroites.

<sup>22</sup>Le planning familial, *Op.cit.* pp.3-5. Disponible sur internet Voir [www.planing-familial.org\\*mfpf@planing-famial.org](http://www.planing-familial.org*mfpf@planing-famial.org) consulté le 26 Novembre 2018 à 3H35.

<sup>23</sup> Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : Directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.85.

<sup>24</sup> LIKULIA BOLONGO, *Droit pénal spécial zaïrois*, Tome I, 2<sup>e</sup> édition, LGDJ, Paris 1985, pp.325-326.

Tous les actes immoraux qui blessaient la pudeur ou la décence étaient sévèrement sanctionnés.

Le droit coutumier est très significatif à cet égard car il sanctionne pénalement non seulement les atteintes les plus graves (adultère, viol, etc.) Mais aussi le simple fait d'épier des femmes qui se baignent nues ou d'avoir des relations sexuelles avec une femme dans une maison appartenant à autrui sans l'autorisation de ce dernier.

L'homosexualité, la défloration, la prostitution, l'inceste et même la simple séduction d'une femme dotée et surtout celle de sa propre fille sont pénalement reprouvés. Une mère pouvait même obtenir la condamnation pénale de sa fille non mariée qui se méconduit et refuse de se marier régulièrement.

Les tabous ainsi observés par les sociétés traditionnelles et les prohibitions du droit coutumier n'ont pas malheureusement survécu à l'inévitable évolution des mœurs dans les sociétés modernes. Cette évolution en progrès constant inquiétant les moralistes, considérée par l'opinion publique comme une décadence de la société, et par les sociologues et les anthropologues comme une crise de croissance et anthropologiquement comme une dynamique humaine globale ou mieux comme un signe de notre temps, a conduit inexorablement au relâchement de la moralité sexuelle de telle sorte que le principe qui domine aujourd'hui cette matière est celui de liberté sexuelle. Car on estime que la société ne peut pas censurer les devoirs moraux d'une personne envers elle-même. Ceux-ci doivent échapper totalement aux préoccupations du droit pénal.

Mais on s'est très vite aperçu du danger qu'une telle liberté sexuelle comporte. C'est ainsi que le législateur, dans l'intérêt même de la communauté, a été contraint d'intervenir pour limiter le champ de son exercice restreignant par conséquent la portée réellement du principe de liberté sexuelle.

D'abord, cette liberté sexuelle ne peut être exercée pleinement, totalement, intensément et impunément par des personnes qui ont aliéné elles-mêmes une partie de leur liberté par certains engagements tels que le mariage ni par celles qui psychologiquement sont inaptes ou légalement protégées (les enfants).

Ensuite, cette liberté n'est tolérable et admissible que dans la mesure où elle ne porte pas atteinte à la liberté sexuelle des autres. Car une telle ingérence d'un séducteur aventurier dans l'intimité des autres notamment dans celle des époux compromet irrémédiablement la foi, paix, tranquillité et l'harmonie dans la société.

En troisième lieu, cette liberté sexuelle n'est concevable que dans la mesure où elle ne constitue pas un danger public (cas de viol, d'excitation à la débauche).

Enfin, la liberté sexuelle n'est acceptable que si elle s'exerce avec décence et pudeur.

Cependant, en droit congolais, la liberté sexuelle est également pénalement protégée mais, dans les limites de la loi. Il existe les attentats sexuels et les outrages sexuels.

Pour les premiers, il y'a lieu de considérer les attentats sexuels comme des violences particulièrement graves dont les conséquences dommageables vont au-delà de l'intégrité physique de la victime. Depuis un certain temps, ces violences font l'objet d'un peu plus d'attention de la part du législateur qui, par la loi n°06/018 du 20 juillet 2006 sur les violences sexuelles a modifié et complété le code pénal avant de sanctionner dans la loi n°09/001 du 10

janvier 2009, texte spécial se rapportant à la protection de l'enfant, les agressions sexuelles perpétrées à l'endroit de l'enfant.

En tenant compte de la graduation de leur gravité, on retrouve ; le viol, l'attentat à la pudeur et le harcèlement sexuel.

Pour les seconds, on retrouve l'outrage public à la pudeur qui peut être défini comme l'extériorisation de la nudité de l'agent par lui-même ; et l'outrage public aux bonnes mœurs qui contrairement au premier, réprime plutôt en effet l'expression ou la reproduction de l'immoralité, l'impudicité, de l'obscénité qui ne se matérialise qu'indirectement à travers des écrits, sons, objets, images, messages, chansons, écrits.<sup>25</sup>

En définitive, *nous pouvons dire que les agressions sexuelles peuvent dans le cadre la présente étude être considérées comme tout moyen pouvant occasionner la grossesse d'une femme sans pour autant que cette dernière puisse consentir ou son consentement ait été extirpé par contrainte ou vicieux.* Parmi ces agressions sexuelles la plus grave est le viol.

**- Lorsque la grossesse est la conséquence d'un viol ou d'un inceste**

Le viol est la forme la plus grave d'agression sexuelle à l'égard d'un être humain. Agression qui constitue l'atteinte la plus odieuse que l'on puisse sexuellement porter contre la liberté, la dignité et même la souveraineté de la personne humaine sur son corps.

En 2006, la RD Congo a adopté deux textes en matière des violences sexuelles. Il s'agit de la loi n°06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant code pénal congolais et la loi n°06/019 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le code de procédure pénal congolais<sup>26</sup>. En outre, dans la loi portant protection de l'enfant, on y retrouve également des dispositions en matière de violences sexuelles sur enfant.

Il appert de ces lois que « *commet un viol (sur enfant), soit à l'aide de violences ou menaces ou par contrainte à l'encontre d'un 'enfant, directement ou par l'intermédiaire d'un tiers, soit par surprise, pression psychologique, soit à l'occasion d'un environnement coercitif, soit en abusant d'un enfant qui, par le fait d'une maladie, par l'altération de ses facultés ou par toute autre cause accidentelle a perdu l'usage de ses sens ou en a été privé par quelques artifices :*

- a) *Tout homme quel que soit son âge aura introduit son organe sexuel, même superficiellement dans celui d'une femme (de l'enfant) toute femme, quel que soit son âge aura introduit même superficiellement son organe sexuel dans le sien ;*
- b) *Tout homme qui aura pénétré, même superficiellement l'anus, la bouche ou tout autre orifice du corps de la femme (d'un enfant) ou d'un homme par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque ou toute femme qui oblige un enfant à exposer son organe sexuel à des attouchements par une partie de son corps ou par un objet quelconque*
- c) *Toute personne qui introduit, même superficiellement, toute autre partie du corps ou un objet quelconque dans le vagin ;*

<sup>25</sup> J.PRADEL et M. DANTI-JUAN, *Droit pénal spécial*, CUJAS, 4<sup>e</sup> édition, 2007/2008, p.500.

<sup>26</sup> Notons qu'il ne s'agit pas d'une première législation en la matière. Il résulte des enseignements de LIKULIA qu'aux termes de l'article 70 du code pénal tel que modifié par le décret du 27 juin 1960 et l'ordonnance-loi n°78-015 du 4 juillet 1978 « ...*Celui qui aura commis un viol...* ». Voir LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, pp. 328-329.

d) *Toute personne qui oblige un homme ou une femme ( un enfant) à pénétrer, même superficiellement son anus, sa bouche ou tout orifice de son corps par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque.»*

Il importe de noter que le viol « est un acte criminel, une torture à caractère sexuel mais il est avant tout une tentative de mise à mort, un essai de meurtre. C'est une violence majeure en direction de la vie et la victime perçoit cette atteinte à l'essence même de son être. La personne est niée dans son identité car elle est niée dans sa parole, dans son refus, dans son désir. L'espace et le temps sont confondus dans cet instant qui laissera place à une désorientation et à perte de repères. Il n'y a qu'asservissement à la violence toute-puissante du tortionnaire.

*C'est l'effroi qui désigne au plus près ce que ressent la victime en étant ainsi confrontée à l'innommable de cette rencontre avec la mort, avec le néant. Le traumatisme n'est pas seulement une confrontation vitale, la victime se voit morte. La mort s'est imposée à elle comme un réel qui la laisse pétrifiée, sans mouvement et sans parole.»<sup>27</sup>* Le corps de la femme n'est pas une scène de crime, violer c'est refusé l'humanité de l'autre.

Signalons que, peut obtenir la grossesse au moyen de viol que celle (la victime) au moment de conjonction sexuelle, car le viol il faut le rappeler s'étend à la fellation et à la pénétration vaginale ou anale au moyen de tout objet ou de toute partie du corps de l'assaillant.

Par contre l'inceste peut être considéré comme le rapport charnel entre proches parents ou alliés dont le mariage est prohibé par les lois.<sup>28</sup> L'inceste est constitué que lorsque il y'a conjonction (relation sexuelle) illicite entre les personnes qui sont parentes ou alliées au degré prohibé par la loi.

Le fait pour une femme d'être contrainte de garder une grossesse résultant de ces cas indique les Observations Générales N°2, constitue un traumatisme supplémentaire de nature à affecter sa santé physique et mentale, comme en témoignent les Organes Onusiens chargés de veiller au respect des traités, qui plaident en faveur de l'accès des femmes à l'avortement thérapeutique légal en cas de grossesse découlant d'une agression sexuelle.

#### **- La mise en danger de la santé mentale et physique de la mère.**

Bien qu'on fasse quelques fois la distinction entre les motifs liés à la « santé physique » et ceux liés à la « santé mentale » comme cause d'avortement dans le Protocole de MAPUTO, ledit texte ne spécifie pas les aspects de la santé concernés. Même les Observations Générales n°2 n'indique que l'avortement doit être autorisé pour éviter des risques de porte atteinte à la santé de la femme enceinte et lorsqu'on évalue ces risques, elle interprète la santé selon la définition de l'OMS « *la santé est un état de complet bien-être physique, mental et social, et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité* ».

La santé mentale est explicitement mentionnée dans les dispositions du Protocole, certains pays l'ont interprété de façon à inclure la détresse psychologique provoquée par exemple par un viol ou un inceste, ou par le diagnostic d'une malformation fœtale. Des pays y ont aussi

<sup>27</sup> V. CARMON, Viol et métamorphoses, in *journal international de victimologie*, 2002, p.1. Cité par L. MUTATA LUABA, *Traité de crimes internationaux*, 2<sup>ème</sup> édition, Ed du SDE du Ministère de la justice et Garde des Sceaux, Kinshasa 2016, p.555.

<sup>28</sup>S. GUINCHARD et D. THIERY, *Lexique des termes juridique*, 19<sup>e</sup> Edition, Dalloz, 2012, p.459.

inclus, dans d'autres cas, la détresse causée par des situations socio-économiques défavorables.<sup>29</sup>

- **La mise en danger de la vie de la mère**

L'OMS<sup>30</sup> renseigne que, presque tous les pays autorisent l'avortement lorsque la vie de la femme enceinte est en danger. Certains pays ont établi une liste détaillée des situations qu'ils considèrent comme dangereuses. Ces listes ont généralement pour but d'illustrer les cas considérés comme mettant la vie de la femme en danger, mais ne visent à faire obstacle à la décision clinique du médecin sur ce qui est ou non dangereux pour une femme en particulier. Cependant, de telles listes peuvent être interprétées de façon réductrice ou être considérées comme exhaustives alors qu'en fait elles ne le sont pas.

- **La mise en danger de la vie du fœtus**

Les pays ayant des lois sur l'avortement plus restrictives admettent de plus en plus cette raison parce qu'il est possible de nos jours de diagnostiquer de telles malformations, dont beaucoup sont considérées comme incompatibles avec la vie de l'enfant touché. Dans d'autres pays, la loi ne fait pas spécifiquement référence à la malformation du fœtus, mais on invoque plutôt des motifs liés à la santé mentale en y incluant la détresse causée par un diagnostic de malformation fœtale.<sup>31</sup>

**Section 2. La portée de l'article 174 K du code pénal congolais relatif à la grossesse forcée**

Aux termes de l'article 174K du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal, tel que modifié par la loi n°06/018 du 20 janvier 2006 sur les violences sexuelles, on peut lire ce qui suit : « *sera puni d'une peine de servitude pénale de dix à vingt ans, quiconque aura détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force ou par ruse* ». <sup>32</sup>

D'emblée, cette infraction vise à protéger le droit pour la femme à jouir de sa liberté de mouvement, sans restriction aucune, afin de disposer, si elle veut, librement de son corps ; mais aussi de l'enfant se trouvant dans son sein et considéré (à l'étranger) comme une partie de ses organes. La détenir consisterait à empêcher toute interruption, si elle le désire, de sa grossesse d'origine forcée ou rusée.

L'idée de cette incrimination est qu'il faut s'interdire d'empêcher une femme de s'émouvoir pour, éventuellement, aller se faire avorter, du moment qu'elle prétend avoir été engrossée de force ou par ruse. Empêcher l'avortement dans cette hypothèse entraînera l'infraction de grossesse forcée.

C'est ainsi que dans une certaine mesure, on peut admettre que le législateur congolais sans en rendre compte, a dépénalisé en se conformant au Protocole de Maputo l'avortement sur

<sup>29</sup> Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : Directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.86.

<sup>30</sup> *Idem*, p.85.

<sup>31</sup> Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.86.

<sup>32</sup> Article 174K du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal, tel que modifié par la loi n°06/018 du 20 janvier 2006 sur les violences sexuelles, in *JORDC*, du 1<sup>er</sup> Aout 2006, n°15, p.13.

soi-même lorsque la mère a été rendue enceinte par force ou par ruse (agression sexuelle ou viol) en incriminant tout personne qui l'empêcherait de se débarrassait de cette grossesse.

Il a dépenalisé aussi, l'infraction de l'avortement sur autrui, en autorisant tacitement à quiconque de faire avorter une femme rendue enceinte de force ou par ruse.

En vue de mieux cerner la portée de cette disposition, il convient de donner ses composantes (§1) et sa pénalité (§2).

### **§1. Les Composantes de l'infraction de la grossesse forcée**

A titre des conditions préalables, l'article 174 k ne peut s'appliquer que sous deux conditions. D'abord l'existence d'une ou de plusieurs femme (s) enceinte (s), et enfin l'existence de grossesse obtenue soit par force ou par ruse.

Pour la première condition, il doit s'agir d'une personne humaine de sexe féminin qui se trouve, au moment des faits, en état de grossesse. L'âge du produit de la conception importe peu. Il peut s'agir d'une grossesse de trois jours, deux semaines, trois mois voire sept mois...etc. peu importe la validité ou non du produit de la conception. Il faut souligner que l'infraction ne sera nullement établie, s'il s'agissait d'un animal attendant de mettre bas.

S'agissant de la seconde, la grossesse dont il est question doit avoir été obtenue par l'emploi de la force ou de la ruse. En dehors de la force ou de la ruse que doit avoir utilisé l'auteur de la grossesse, l'infraction ne saura être retenue. Une grossesse obtenue régulièrement (sans emploi de la force ni de ruse) mais ayant commencé à causer des complications ou de la gêne à la porteuse, ne peut entraîner cette infraction. Aussi bien la force que la violence doit avoir été utilisée bien avant la commission de l'infraction sous examen.

Il est important de préciser que l'agent peut ou ne pas être l'auteur de la grossesse. Dans l'affirmative, il sera poursuivi aussi pour viol, lorsqu'il est établi qu'il a engrossé par voie sexuelle ou pour coups et blessures aggravés en cas d'engrossement par une modalité asexuée (par exemple par injonction ou pique par force ou ruse).

Par ailleurs, Cette infraction est caractérisée par deux éléments. Il s'agit de l'acte matériel et de l'élément moral.

L'acte matériel de l'infraction de grossesse forcée consiste dans le fait de détenir. Il s'agit en effet de la privation des libertés de mouvement pendant un temps plus ou moins long. L'agent ne doit pas avoir au préalable violé la femme enceinte ; au risque d'engager sa responsabilité pour cette infraction de viol.

Il convient et il suffit pour l'agent d'empêcher ou d'interdire toute sortie ou simplement tout déplacement à une ou plusieurs femmes engrossées de force ou par ruse.

Pour que cette infraction soit établie, le protagoniste doit avoir agi avec une intention coupable.

### **§2. De la pénalité**

L'article 174 K du code pénal sanctionne L'agent qui aura commis la grossesse forcée d'une peine de dix à vingt ans de servitude pénale.

Il est d'une importance extrême de relever avant d'aborder le second point de notre étude que la République Démocratique du Congo a pris une loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique en date du 13 décembre 2018 qui a été publié au journal officiel le 31 décembre de la même année.<sup>33</sup>

Cette loi est comme on peut le lire dans son exposé de motif, la réponse à la nécessité d'avoir un texte global qui intègre, innove et adapte aux réalités du moment et ouvert à l'avenir des engagements et des adhésions de la RDC à plusieurs instruments dont la Déclaration Universelle de Droits de l'Homme, la convention Cadre de l'OMS pour la lutte Anti-Tabac, l'Objectif Santé pour tous, les résolutions de la Conférence Internationale sur les Soins de la Santé primaire, la Charte Africaine de Développement Sanitaire et de la Déclaration des Chefs de l'Etat et de Gouvernement de l'Organisation de l'Union Africaine sur la santé comme base de développement ainsi que qu'à d'autres initiatives mondiales visant une ouverture sanitaire universelle dont la République Démocratique du Congo a adhéré.

Elle est conçue sur base de principe de la « *santé pour tous et par tous* ». Elle détermine notre système national de santé qui tend à résoudre certains problèmes majeurs. elle a, entre autres, la particularité d'une part, d'intégrer dans l'arsenal juridique national, des dispositions des instruments juridiques internationaux relatives à la garantie de santé, ratifiés par la RDC et, d'autre part, combler le vide juridique sur la vaccination et la santé de la reproduction entendues comme moyens efficaces et efficients de réduction de la mortalité infantile et maternelle.

Parmi ces innovations nous pouvons retenir la résolution des questions liées au droit et à la qualité de la vie, la procréation médicalement assistée et la pénalisation des abus en matière de santé de reproduction.

Remarquons que nullement dans son exposé des motifs cette loi n'a évoqué expressément le Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits de la femme en Afrique. Toutefois, en interdisant formellement l'interruption volontaire de la grossesse<sup>34</sup>, elle autorise que contrairement au Protocole que l'avortement thérapeutique lorsqu'il vise à préserver la vie de la mère ainsi que l'avortement eugénique en cas de malformations congénitales du fœtus incompatibles avec la vie.<sup>35</sup>

## **Chapitre 2. DE LA PROTECTION DE L'ENFANT SIMPLEMENT CONÇU FACE A L'AVORTEMENT MEDICALISE ET LA REPRESSION DE LA GROSSESSE FORCEE**

Les enfants n'ont pas de Lobby. En raison de leur statut, ils sont particulièrement vulnérables et ont donc besoin d'une protection spéciale. C'est sur ce constat que se fondent les droits de

<sup>33</sup> Loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

<sup>34</sup> Article 85 alinéa 1 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

<sup>35</sup> Article 86 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

l'enfant. Reconnaître aux enfants des droits qui leurs sont propres, c'est renforcer leur position et les considérer comme des êtres humains autonomes, sujet de droit.

Ainsi, face au Protocole de Maputo le tout premier traité, à reconnaître l'avortement, dans certaines conditions, comme un droit humain des femmes, dont elles devraient jouir, sans restrictions ni crainte de poursuites judiciaires et la répression de la grossesse forcée ; il convient de donner les notions sur la protection de l'enfant (Section 1) et de faire une analyse critique sur l'avortement médicalisé et la grossesse forcée avant de donner quelques perspectives (Section 2).

## **Section 1. Notions sur la protection de droits de l'enfant**

Nous allons avant tout donner la définition et les notions sur la protection de l'enfant (§1) avant d'aborder la question de la protection de l'enfant simplement conçu (§2).

### **§1. Définition de l'enfant et notions sur la protection de l'enfant**

#### **A. Définition de l'enfant**

La constitution de la République Démocratique du Congo à son article 41 définit l'enfant mineur comme « *toute personne, sans distinction de sexe, qui n'a pas encore atteint 18 ans révolus* », L'enfant est défini par la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant (CIDE) comme « *tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plutôt en vertu de la législation qui lui est applicable.* »<sup>36</sup> Aux termes de l'article 2 de la Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'enfant on entend par enfant « *tout être humain âgé de moins de 18 ans* » et enfin la loi congolaise portant protection de l'enfant à son article 2 définit l'enfant comme « *toute personne ou tout être humain sans distinction de sexe qui n'a pas encore atteint l'âge de dix-huit ans révolus ou accomplis.* »

Au sujet de la conception de l'enfance, KABASELE<sup>37</sup> estime en effet que, la notion d'enfant ne peut se concevoir que sur base d'un critère objectif et non équivoque qui permet ainsi de distinguer une personne adulte de celle qui ne l'est pas. Autrement dit, l'enfant ne peut être défini d'une manière abstraite.

Il est vrai que l'enfance n'est pas perçue de la même façon d'une région à une autre du monde : tantôt elle est perçue en fonction des pays, tantôt en fonction de leur culture ; tant en fonction de leur situation économique et sociale. Cependant, dans chaque pays, c'est la loi qui définit précisément ce qu'il faut entendre par enfant en établissant l'âge de la majorité.

C'est de la sorte que, rejoignant les instruments juridiques internationaux, le législateur congolais a raisonnablement fixé le seuil de la majorité à 18 ans. Il a ainsi tracé une limite en-deçà de laquelle un individu est considéré comme un enfant et au-delà de laquelle il est adulte.

Ajoute-t-il, à notre connaissance, aucun texte ne donne la définition juridique de l'enfant majeur ; et s'il en existait ou une doctrine en la matière, la définition que l'on donne à l'enfant majeur ne sera pas différente de celle que l'on consacre à une personne qui a atteint l'âge de la majorité entendu comme l'âge de fixé par la loi , à partir duquel l'individu peut

<sup>36</sup> Article 1 de la Convention International relative aux Droits de l'Enfant.

<sup>37</sup> J. KABASELE NZEMBELE, « Réflexion sur la responsabilité civile du fait de l'enfant au regard du code civil congolais et de la loi portant protection de l'enfant », in *le Plumitif revue de droit congolais*, Trimestrielle, 3eme année, Collection B/Kingudi, Kinshasa 2015, p.47

exercer ses pleins droits civiques et politiques , une personne capable d'engager sa responsabilité délictuelle et contractuelle.

Il appert ainsi de ces différentes considérations à ce qui nous concerne que, tout être humain n'ayant pas encore atteint dix-ans révolus en RD Congo est donc un enfant et cela sans distinction aucune. Autrement dit, puisqu'en République Démocratique du Congo toute personne jouit des droits civils depuis sa conception à moins que la loi ait établi des exceptions,<sup>38</sup> nous pouvons dire que « *la détermination de l'enfance va de la conception jusqu'à la dix-huitième année d'une personne* ».

## **B. Notions sur la protection de l'enfant**

La protection de l'enfance est un terme générique utilisé pour décrire les efforts visant à assurer la sécurité des enfants. Les Fonds des Nations Unies pour l'Enfance (UNICEF) utilise le terme « *protection de l'enfance* » pour viser les mesures à prévenir et à riposter contre les violences, les exploitations et les abus à l'encontre de l'enfant.<sup>39</sup>

Elle est un domaine au sein duquel se révèle par excellence l'évolution du droit et des pratiques vis-à-vis des personnes en situation de vulnérabilité. L'étude de cette matière nous permet de mettre en évidence un mouvement d'individualisation accrue de l'action publique qui se traduit au sein des règles juridiques existantes. La volonté de répondre toujours mieux aux besoins des personnes vulnérables, fait de la protection des enfants en dangers ou en risques de l'être aujourd'hui l'une des missions essentielles des sociétés démocratiques<sup>40</sup>. L'intervention publique auprès des citoyens les plus vulnérables doit ainsi remédier aux inégalités des faits pour assurer une égalité des droits entre citoyens.

La condition de l'enfant dans le monde en raison de sa vulnérabilité, de sa dépendance par rapport au milieu, de son manque de maturité physique, intellectuelle et émotionnelle, nécessitant de soins spéciaux et une protection particulière n'a cessé d'interpeller depuis un certain temps la communauté internationale et nationale.

### **1. La protection de l'enfant au niveau international et régional**

D'entrée de jeu, il sied de noter qu'il faut donc attendre l'époque industrielle (fin XXVI<sup>ème</sup> et XVIII<sup>ème</sup> siècle) pour voir une évolution de la perception de l'enfance. Face à une société qui s'industrialise et amené un nouveau mode de vie, les rôles respectifs de la famille et de l'Etat vont être redistribués. Sorties des grandes famines, la société occidentale ne considère désormais plus l'enfant comme un grand « *risque* » ou une « *charge* », mais plutôt comme une « *source d'espérance* » et « *un bâtisseur de la nation* »...on verra, dès lors, se multiplier des lois de protection de l'enfant (*instruction obligatoire, réglementation du travail des enfants, politique sociale...*) la foi en l'enfant se matérialisa dans la loi.<sup>41</sup>

<sup>38</sup>Article 211 de la loi n°87-010 du 1<sup>er</sup> aout 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016, in *JO RDC*, 57<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 27 juillet 2016.

<sup>39</sup> T.MEDRANO, A.TABBEN-TOUSSAINT, Manuel 1 : Notions de base de la protection de l'enfance ; Boîte à Outils FHI 360 pour la protection de l'enfance. Research Triangle park, NC : FHI 360, 2012, pp. ii-iii.

<sup>40</sup> FLORE CAPELIER, « Comprendre la protection de l'enfance-l'enfant en danger face au droit », in *journal du droit des jeunes*, 2015/, (N° 345-346), p.51-68.

<sup>41</sup> C. KASONGO LUKOJI, *Essai pour la construction d'un droit pénal des mineurs en RD Congo à la lumière du droit comparé. Approche lege lata et lege ferenda*, thèse pour doctorant en droit, présentée et soutenue publiquement à AIX MARSEILLE ; le 23 novembre 2017.p.8. Inédit.

En grosso modo, nous pouvons retenir que jusqu'aux temps modernes, l'enfant était considéré comme propriété de ses parents, en particulier de son père. Les adultes décidaient de sa vie, de sa formation et son emploi. De son côté l'enfant devait obéissance. Ce n'est qu'au moment de l'industrialisation et de l'introduction de l'école obligatoire que la « société civile » s'est mise à faire la distribution entre le monde des enfants et celui des adultes ; c'est ainsi que la discussion concernant l'obéissance et le devoir des enfants a pu évoluer. Le regain d'attention suscité par les droits de l'homme depuis les révolutions survenues en Amérique (1776) et en France (1789) a conduit aussi à une réflexion en profondeur sur la situation des enfants. Ainsi, en Grande-Bretagne, le travail en fabrique pour les enfants de moins de 9 ans a été interdit en 1833 par l' « *English Factories Act* » tandis qu'en 1842, le travail dans les mines était soumis à des restrictions par le biais de « *Mines Act* ». en 1896, le code civil Allemand a introduit des peines à l'endroit des parents qui maltraièrent leurs enfants ou s'en occupaient mal. En 1899, des tribunaux des mineurs ont été créés aux Etats-Unis. Jusqu'alors les enfants étaient traités comme des adultes par le tribunal. La pédagogue Ellen Key a déclaré en 1902 que le 20<sup>e</sup> siècle serait celui de l'enfant. Même si l'exploitation, le travail ou la prostitution continuent de priver d'innombrables enfants de leur enfance, le 20<sup>e</sup> siècle a effectivement posé de jalons importants dans l'histoire des droits de l'enfant.

En 1924, la Société Des Nations a adopté, sur base d'un document rédigé par la société de protection de l'enfant Save the Child, une « Déclaration des droits de l'enfant » dite « de Genève ». Celle-ci devait permettre de promouvoir les soins et la protection des enfants dans l'entre-deux-guerres. Malgré tout, on a considéré longtemps qu'il était superflu de créer un instrument juridique international spécialement pour les enfants.

Les enfants étant des êtres humains, les droits de l'homme étaient aussi valables pour eux. Mais dès la Déclaration Universelle des Droits l'Homme de 1948 (DUDH), on s'est rendu compte que l'on n'avait pas toujours pensé aux enfants lors de la formulation des droits. Après plusieurs années des travaux préparatoires, l'Assemblée Générale de l'ONU a adopté finalement le 20 novembre 1959 la « Déclaration des droits de l'enfant » c'est pour cette raison que le 20 novembre est la journée des droits de l'enfant.

C'est le 20 novembre 1989, 30 ans après la déclaration des droits de l'enfant et 10 ans après l'Année Internationale de l'Enfant, que la convention relative aux droits de l'enfant a été adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies.

Cette convention a permis d'élever les droits de l'enfant au rang des droits de l'homme et ils ont force de loi en droit international. La Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant consacre les droits civils, politique, économiques et sociaux des enfants ; ce faisant, elle fait passer d'un objet de droit à un sujet de droit en mettant de l'avant quatre piliers<sup>42</sup> : la non-discrimination ; l'intérêt supérieur de l'enfant ; le droit à la vie, à la survie et au développement et le respect des opinions de l'enfant.<sup>43</sup>

Par la suite, Il a été adopté par l'Organisation des Nations Unies trois Protocoles<sup>44</sup> à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. L'une concernant la protection des enfants dans les conflits armés (le protocole est entré en vigueur en février 2002 avec 35 Etats

<sup>42</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation Générale n°5 (2003), *Mesures d'application générale de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfants* (2003), CRC/GC/2003/5 para.12.

<sup>43</sup> Les articles 2, 3,6 et 12 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant.

<sup>44</sup> Résolution A/RES/54/263 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 25 mai 2000 ; Résolution S/RES/1314 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 11 aout 2001, Résolution A/RES/66/138 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 11 décembre 2011.

parties ; aujourd'hui plus de 166 Etats l'ont ratifié, moins de 18 ne l'ont pas encore signé et seulement moins de 13 qui l'ont signé mais ne l'ont pas encore ratifié) et l'autre concerne la protection contre la vente d'enfants, la pornographie mettant en scène des enfants et la prostitution des enfants (ce protocole est entré en vigueur le 18 janvier 2002 avec 32 Etats parties ; à ce jour, plus de 123 l'ont signé et 173 l'ont déjà ratifié). Et enfin, le 19 décembre 2011, l'Assemblée Générale des Nations Unies adoptait le un nouveau protocole facultatif au Droit international aux droits de l'enfant, établissant la procédure de communication<sup>45</sup>. Avec ce protocole, la communauté internationale a mis les droits de l'enfant au même rang que les autres droits humains et ont reconnu aussi que les enfants ont aussi le droit de faire appel au mécanisme international, tout comme les adultes. Elle garantit en outre la possibilité de recours légaux pour les enfants à un niveau international<sup>46</sup>.

Les discussions en vue de l'élaboration de la CIDE commencèrent en 1979 à Genève. Le Groupe de Travail *ad hoca* connu un taux de participation de 61% des pays de l'Europe de l'Ouest contre trois délégués seulement pour l'Afrique (ils venaient de l'Algérie, de Maroc et

---

<sup>45</sup> Le texte complet se trouve dans une fiche pédagogique réalisée par DEI-Belgique : [http://www.dei-belgique.be/docs\\_outil/fiche%202011-02%20-%20mecanisme%20plainte%20-%20DEF.pdf](http://www.dei-belgique.be/docs_outil/fiche%202011-02%20-%20mecanisme%20plainte%20-%20DEF.pdf).

<sup>46</sup> Suite à l'adoption de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant, le comité des droits de l'enfant a parallèlement été mis sur pied afin de mieux veiller de l'application de la convention par les Etats parties. Le comité n'avait que pour tâche, d'examen le rapport périodique des Etats parties. Depuis le début de la mise en place du comité, la volonté était cependant vive du côté des ONG de mettre en place un mécanisme de communication individuelles et étatiques et de procédure d'enquête (l'idée de cette procédure était même abordée lors du dixième anniversaire de la convention). Cependant les Etats n'ont pas fait écho à cette demande. En 2006, les discussions pour une procédure d'enquête ont repris, l'initiative de diverse ONG spécialistes des droits de l'enfant. Dès ce moment, la campagne pour un troisième Protocole fut lancée et s'amplifia progressivement. En effet, la Coalition internationale qui regroupe 80 ONG internationales et nationales, coordonné par le Groupe des ONG pour la Convention Internationale aux Droits de l'Enfant a fait activement campagne depuis 2006 pour l'établissement d'une telle procédure par l'Assemblée Générale de l'ONU. C'est ainsi que, plus de 600 Organisations du monde au rejoint l'idée de renforcer la Convention par l'adoption du mécanisme de plainte. Il ressort d'une journée organisée en 2008 par le comité des droits de l'enfant sur l'opportunité de l'adoption de ce Protocole, que le souci principal du comité était de s'assurer qu'un tel mécanisme puisse être approprié aux enfants et réalisables. Au terme de cette discussion, le comité décide unanimement de soutenir d'instaurer une procédure de communications. Lors de la session de janvier 2009 du conseil des droits de l'homme, un groupe de travail s'est constitué pour traiter de cette question de ce Protocole facultatif. En juin de cette même année, le conseil a adopté par consensus une résolution établissant un groupe de travail à composition non-limitée pour examiner la possibilité d'élaborer un Protocole facultatif à la Convention. Un texte est ressorti de ce travail et a fait l'objet des nombreuses négociations. Il a finalement été adopté par le groupe de travail même si on pouvait observer une réticence de la part des experts, ONG et quelques membres du comité. Le rapport de Groupe de travail et le projet soumis pour adoption ont été transmis qu'en avril 2011 et n'ont été débattus par le conseil qu'en juin 2011. Le projet fut adopté par le conseil de droits de l'homme le 17 juin 2011. Une résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies le 19 septembre 2011 a finalement ouvert le protocole à la signature et à la ratification par les Etats. La première étape du processus de ratification démarra le 28 février 2012 par la cérémonie officielle de la signature qui ouvre le Protocole à la signature et à la ratification. A cette occasion, 20 Etats ont signé solennellement le Protocole ; chaque Etat pouvait donc démarrer la procédure de la ratification interne (le protocole ne pouvant entrer en vigueur qu'après le dépôt du dixième instrument de ratification). Cf. COORDINATION DES ONG POUR LES DROITS DE L'ENFANT, *3<sup>e</sup> Protocol Additionnel à la Convention Internationale des Droits de l'Enfant : Vers une ratification par la Belgique ? Analyse* Avril 2012.

du Sénégal). Les pays africains connurent une faible participation due au manque tant de ressources financières que d'intérêt à participer aux travaux.<sup>47</sup>

CHARRIERE<sup>48</sup> renseigne que le délégué sénégalais, qui représentait toute l'Afrique subsaharienne auxdits travaux préparatoires, n'interviendra dans les discussions pour inclure la culture africaine que lors de la deuxième lecture. Le Président du groupe de travail lui fera savoir que des modifications substantielles du texte n'étaient plus possibles à ce stade-là.

C'est lors de la Conférence de Nairobi (du 6 au 10 juillet 1987) sur les enfants en situation de conflits armés en Afrique que certains dirigeants africains entendront officiellement parler pour la première fois de l'élaboration de la CIDE. Réalisant que très peu de pays africains avaient été associés au processus d'élaboration de la CIDE, les participants mandateront le Réseau Africain de la Protection d'Enfants en Situation de Conflits Armés (ONG organisatrice de la conférence) afin d'examiner le texte sous un angle africain.<sup>49</sup>

Exécutant cette recommandation de quelques Chefs d'Etats et de Gouvernements africains, l'ANPPCAN convoquera à Nairobi du 9 au 11 1989 un panel sur les droits de l'enfant. Le panel était composé d'avocats, des juges et d'universitaires (notamment de l'Université de Kinshasa) venant de 17 pays africains. Ce panel d'experts devait répondre à la question de savoir s'il était nécessaire de compléter la CIDE avec un instrument régional.<sup>50</sup>

Tout en ayant conscience de la pertinence de la CIDE dans le contexte africain, les experts souligneront la nécessité de la compléter. Ce texte est entré en vigueur en 1990.

Cette Charte prohibe toute forme de discrimination à l'égard de l'enfant, font passer l'intérêt supérieur de l'enfant au-dessus de tout autre intérêt et font du droit à la vie de l'enfant un droit imprescriptible.<sup>51</sup>

## 2. La protection de l'enfant en République Démocratique du Congo

D'emblée, il sied de faire revivre l'histoire avec KIENGE –KIENGE INTUDI<sup>52</sup>, en ce sens qu'il renseigne que, la République Démocratique du Congo s'est longtemps vu imposer l'ordre juridique belge du fait de la colonisation. En 1950 déjà, le législateur colonial avait adopté la loi belge de la protection de l'enfance du 15 mai 1912 dite loi *CARTON DE WIART* aux réalités congolaises et édictera le décret du 6 Décembre 1950 sur l'enfance délinquante.

De nos jours, la R.D Congo a ratifié la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant en date du 21 Aout 1990 par l'ordonnance-loi n°90 /48du 22 AOUT 1990. Elle a également ratifié la Charte Africaine de Droit et du Bien-Etre de l'enfant par décret-loi n°007 du 28 Mars 2001. La Constitution du 18 Février 2006 telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 Janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution du 18 Février 2006,

<sup>47</sup> NGOTO Ngoie NGALINGI, *Op.cit.*, p.19.

<sup>48</sup> F.CHARRIERE, *La charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant : Réflexions sur son contexte d'élaboration*, mémoire présenté à l'institut universitaire Kurt Bosch pour l'obtention du grade de master of Arts Interdisciplinaire en droits de l'enfant ; inédit, 2014, p.21.

<sup>49</sup> F.CHARRIERE, *Op.cit.*, pp.21-22.

<sup>50</sup> F.CHARRIERE, *Op.Cit.*, p.22.

<sup>51</sup> cf. les articles 4 et 5 de la Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant.

<sup>52</sup> R.KIENGE –KIENGE INTUDI, *cours de protection de la jeunesse*, faculté de Droit/Université de Kinshasa, cité par NGOTO NGOIE NGALINGI, *Guide de la protection de l'enfant*, Editions Droit et Société, Kinshasa, 2016, p.54.

reprend les principes fondamentaux portés par ces deux instruments internationaux et fixe les orientations d'une loi en matière de protection de l'enfant.<sup>53</sup>

C'est donc en application des engagements pris en ratifiant la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et la Charte Africaine des droits et du bien-être de l'enfant, d'une part, et en exécution de la Constitution, d'autre part, que le législateur a pris la loi n°09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant.

Cette loi poursuit notamment les objectifs ci-après :

- Garantir à l'enfant le droit de bénéficier des différentes mesures à caractère administratif, social, judiciaire, éducatif, sanitaire et autres visant à le protéger de toutes formes d'abandon, de négligence, d'exploitation et d'atteinte physique, morale, psychique et sexuelle ;
- Diffuser et promouvoir la culture des droits et devoirs de l'enfant et en faire connaître à celui-ci les particularités intrinsèques en vue de garantir l'épanouissement intégrale de sa personnalité et de le préparer à ses responsabilités citoyennes ;
- Faire participer l'enfant à tout ce qui lui concerne par des moyens appropriés susceptibles de l'aider à acquérir les vertus du travail, de l'initiative et de l'effort personnel ;
- Cultiver en lui les valeurs de solidarité, de tolérance, de paix et de respect mutuel afin de l'amener à prendre conscience de l'indissociabilité de ses droits et devoirs par rapport à ceux du reste de la communauté ;
- Renforcer la responsabilité des parents, familles et de l'ensemble de la communauté à l'égard de l'enfant.

Puisque nous avons défini l'enfance comme la période allant depuis la conception jusqu'à la dix-huitième année de toute personne sans discrimination, il y'a lieu d'aborder la question de cet être vulnérable simplement conçu.

## **§2. De la protection de l'enfant simplement conçu**

Il est admis que, de tous les droits de l'homme, le droit à la vie est le premier et le plus fondamental. Il est la source où prennent naissance de tous les droits de l'homme et, à ce titre, il mérite le plus grand respect. Une fois les guerres mondiales terminées et alors que le processus de décolonisation s'amorçait, la communauté internationale a jeté les fondements de la promotion et de la protection des droits de l'homme en proclamant la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH). Reconnaissant « *la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine* » et « *leurs droits égaux et inaliénables* », l'Assemblée Générale des Nations Unies a consacré le droit à la vie à l'article 3 de la Déclaration Universelle, qui énonce que « *tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne* ».

La Déclaration Universelle de Droits de l'Homme était donc une première mesure décisive dans le sens d'une protection toujours plus grande des droits de l'homme, y compris le droit à la vie, au sein des Nations Unies. Par la suite, le droit à la vie a été encore renforcé dans le Pacte International relatifs aux Droits Civils et Politiques (PIDCP), dont l'article 6 réaffirme que « *les droits à la vie est inhérent à la personne humaine* ». Cette disposition stipule aussi

---

<sup>53</sup> NGOTO Ngoie NGALINGI, *Guide de la protection de l'enfant*, Op.cit., p.26.

que « *ce droit doit être protégé par la loi* » et que « *nul ne peut être arbitrairement privé de la vie* ». <sup>54</sup>

Il s'ensuit que, l'article 6 de la CIDE, demande aux Etats parties à cette convention de reconnaître que tout enfant a un droit inhérent à la vie et d'assurer dans toute la mesure du possible la survie et le développement de l'enfant. En sus de cette convention, il appert de l'article 5 du CADBE que « *tout enfant a droit à la vie. Ce droit est imprescriptible. Ce droit est protégé par la loi. Les Etats parties assurent, dans toute la mesure du possible, la survie, le développement et protection de l'enfant...* »

En conséquence, la promotion du droit à la vie qui est garantie dans plusieurs instruments internationaux ne sont plus considérées comme relevant exclusivement des affaires intérieures des Etats, mais comme un motif de préoccupations sur le plan international. Les Etats doivent faire en sorte que leurs organes respectent la vie des personnes qui relèvent de leur juridiction.

Toutefois, il importe de noter que la Cour européenne des droits de l'homme n'a jamais fixé de manière définitive l'âge du début de l'enfance ou l'âge à partir duquel la protection de l'enfance doit s'exercer. La question ne s'est pas véritablement posée en tant que telle à la Cour qui dans un certain nombre d'arrêts qualifient d'enfant des personnes adultes au regard de leur lien de filiation. Les juges de Strasbourg préfèrent adopter une approche au cas par cas pour déterminer si les enfants en tant que groupe sont en mesure de bénéficier d'un droit spécifique, puis si un enfant spécifique est admis à bénéficier d'un droit spécifique. La question du début de l'enfance n'a été abordée qu'indirectement par la Cour européenne des droits de l'homme dans le contexte du droit à la vie. Dans l'affaire X. c/ Royaume-Uni du 13 mai 1980, la Commission européenne des droits de l'homme devait trancher la question de savoir si l'enfant à naître bénéficie des garanties de l'article 2. La Commission, rejetant le droit absolu à la vie du fœtus en raison du besoin de protéger la vie de la mère, s'est efforcée de définir l'expression « *toute personne* » et a relevé que, « *dans la quasi-totalité de ces cas, le mot est utilisé de telle manière qu'il ne peut s'appliquer qu'après la naissance* ». Les juges de Strasbourg ont pris soin cependant de laisser la porte ouverte en ajoutant : « *mais on ne saurait totalement exclure une telle application dans un cas rare ...* ». La Cour européenne, dans l'affaire Vo c/ France du 8 juillet 2004 concernant le cas d'interruption involontaire dans lequel les droits de la mère et de l'enfant à naître convergeaient, a aussi examiné la situation au niveau européen et constaté l'absence de consensus sur le caractère et le régime juridique de l'embryon et/ou de fœtus. Ainsi elle considère qu'il n'était ni souhaitable ni même possible de répondre de manière abstraite à la question de savoir si l'enfant à naître est une personne aux fins de l'article 2. <sup>55</sup>

Au niveau national, la République Démocratique du Congo s'est acquittée de ces obligations en prévoyant notamment dans la loi portant protection de l'enfant à son article 13 ce qui suit « *tout enfant a droit à la vie. Le père et la mère ou l'un d'un ou la personne exerçant l'autorité parentale, ainsi que l'Etat, ont l'obligation d'assurer sa survie, son éducation, sa protection et son épanouissement...* »

Par ailleurs, il sied de noter qu'il existe une fiction juridique « *infans conceptus* ». Selon cette fiction lorsque l'enfant est simplement conçu, il est susceptible de recueillir des droits, on

<sup>54</sup> Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de L'Homme, *Exécution extrajudiciaire, sommaires ou arbitraires*, fiche d'information n°11 (rev.1), p.1.

<sup>55</sup> Commission, décision sur la recevabilité, X. c/ Royaume-Uni du 13 mai 1980, req. n° 8416/78. Vo c/ France du 8 juillet 2004, req. n° 53924/00 : GACEDH, n° 10.

peut le considérer comme ayant acquis la personnalité civile dès sa conception. Cette fiction s'enracine dans le droit romain en ce terme « *infans conceptus pro noto habetur quoties de commodis jus agitur* » qui signifie « un enfant simplement conçu est réputé vivant chaque fois qu'il va de son intérêt. Elle est consacrée dans l'article 211 du code de la famille<sup>56</sup>, qui est libellé de la manière suivante : « *sauf les exceptions établies par la loi, toute personne jouit des droits civils depuis sa conception* ». Ceci parce que, toute personne jouit des droits civils dès sa conception ; c'est leur exercice qui exige la naissance préalable.

Il appert des enseignements du Professeur LIKULIA<sup>57</sup> que dès le moment où il est conçu, l'enfant vit ; et le droit pénal, soucieux de sauvegarder les droits sacrés et indéniables de tout être humain, notamment le droit de toute personne à la vie, lui étend naturellement sa protection (d'autant plus que toute personne jouit des droits civils depuis sa conception). Dès la conception, le législateur intervient pour protéger cet enfant simplement conçu est si forte qu'il complète son action répressive par une action préventive.

Ainsi la répression et prévention constituent les deux faces d'une politique criminelle qui tend à concilier les antagonistes virulents et parfois irréductibles qui surgissent en matière de protection de l'enfant et à réaliser un difficile équilibre entre la morale et la liberté. Celle-là enseigne le respect de la vie, celle-ci postule, d'une part, le droit pour la femme de disposer librement de son corps, d'autre part, le droit pour le couple de désirer librement une naissance au moment qu'il choisit.

Notons avec le professeur NGOTO<sup>58</sup>, qu'avant sa naissance, l'enfant est considéré comme embryon ou fœtus. Pour le protéger à cette étape de vie, le législateur incrimine les atteintes à la vie de l'embryon (a), l'atteinte de l'intégrité physique de l'embryon (b) ainsi que la mise en danger de l'embryon (c).

### **1. Les atteintes à la vie de l'embryon : Avortement**

Les articles 165 et 166 du code pénal incriminent l'avortement sans le définir. C'est la jurisprudence et la doctrine qui viennent suppléer à ce silence.

Suppléant le silence du législateur, la doctrine et la jurisprudence s'accordent pour caractériser l'avortement par l'utilisation de procédés destinés à provoquer artificiellement l'expulsion prématurée du produit de la conception. En d'autres termes, l'avortement consiste dans la pratique ou manœuvres tendant à interrompre artificiellement la grossesse en provoquant l'expulsion avant terme du fœtus, quel que soit le stade du développement de celui-ci et indépendamment de sa viabilité.

La définition que donnent ainsi la doctrine et la jurisprudence de l'avortement restreint la portée réelle de la protection de l'enfant à naître.

En effet, l'impression terminologique de l'avortement n'est pas seulement le fait de la doctrine et la jurisprudence ; elle résulte aussi de la loi elle-même, en l'occurrence de l'article 166 du code pénal, qui incrimine « *l'avortement sur soi-même* ». A proprement parler, il ne peut guère y avoir « *avortement sur soi-même* », car l'avortement ne victimise pas la mère mais l'enfant simplement conçu. Il est plus juste de parler de l'avortement commis par la

<sup>56</sup> Loi n°87-010 du 1<sup>er</sup> aout 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016.

<sup>57</sup> LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, p.294.

<sup>58</sup> NGOTO Ngoie NGALINGI, *L'essentiel du droit pénal congolais*, PUC, Kinshasa, 2018, p.294.

mère. la confusion dans laquelle tombe l'article 166 du code pénal tient au phénomène « *de dualité victimale* » qui est l'essence même de l'infraction de l'infraction de l'avortement, laquelle donne en effet lieu à une double victimisation atteignant à titre principal et final l'enfant en gestation et, à titre secondaire et modale la mère.

De cette analyse, on peut tirer les conclusions suivantes : lorsque la femme commet elle-même des manœuvres abortives, elle est à la fois victime des coups et blessures ou de l'administration de substances nuisibles, et délinquante eu égard à l'avortement. Sa victimité ne prête pas conséquence puisque elle ne peut être poursuivie comme auteur pour les infractions qui l'ont victimisée ; lorsque la femme simplement donné son consentement à l'avortement sans pratiqué elle-même les manœuvres abortives incriminées, sa victimité n'entraîne aucune suite pénale à son égard mais doit être considérée à l'égard des auteurs de l'acte prohibé, contre lesquels le cumul idéal avec l'avortement sera retenu.

En revanche, la criminalité de cette femme peut être établie en qualité de coauteur dans la mesure où elle a recherché librement et activement cet avortement, ne fût-ce que parce qu'elle a dû se déplacer librement jusqu'au lieu où l'acte a été commis. Puisque la femme est poursuivable comme complice, il est normal que l'homme, auteur de la grossesse, qui l'a incitée à avorter soit lui poursuivi non pas comme complice, mais comme auteur, mettant ainsi l'accent sur sa double responsabilité à l'égard de sa campagne et à l'égard du fruit de leur union.

Doivent également être poursuivies comme auteur par provocation ou incitation toutes autres personnes qui exercent une certaine ascendance ou autorité sur la femme. En dehors de ce cas, l'incitation à l'avortement devrait être poursuivie comme une simple complicité ; dans les deux cas qui précèdent, l'avortement obtenu est intentionnellement recherché, en d'autres termes, les coups et blessures donnés et les substances nuisibles administrées constituent des infractions-moyens par rapport à l'avortement, infraction-fin. Mais il peut se faire que l'avortement résultant des coups et blessures intentionnellement donnés ou des substances nuisibles intentionnellement administrées soit en réalité tout à fait involontaire. La protection de l'enfant aussi bien que celle de la mère devrait quand même pouvoir être assurée dans ce cas, notamment par une aggravation de la situation de l'auteur de ces coups et volontaires ou de cette administration volontaire dans la mesure où celle-ci connaissait l'état de grossesse de la victime. C'est probablement dans ce sens que le législateur a voulu assurer à travers la loi du 10 janvier 2009, la protection de l'enfant avant sa naissance.<sup>59</sup>

Il appert de cette définition que l'avortement peut se faire sur soi-même (art 166 CPO) ou sur autrui (art 165 CPO).

A titre des **conditions préalables** de l'établissement de ces dispositions, il faut qu'il ait l'existence de la grossesse, peu importe l'âge du produit de la conception, peu importe aussi la viabilité ou non du produit de la conception ou que ladite grossesse soit attestée ou non par le médecin. Il suffit juste que la grossesse soit portée par la personne humaine de sexe féminin.

Il s'ensuit que l'auteur de l'infraction d'avortement de l'article 165 du code pénal doit toujours être une autre personne que la femme qui porte la grossesse sujette à expulsion. Peu importe son sexe ou qu'elle porte ou non elle-même une grossesse. On parle de l'avortement commis par autrui. Et celui de l'article 166 doit toujours être la même femme qui porte la grossesse à évacuer. Il s'agit donc d'une femme enceinte qui provoque l'expulsion du produit de sa propre conception.

---

<sup>59</sup> LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, pp.295-299.

A titre des **éléments strictement constitutifs**, l'élément matériel de l'infraction d'avortement doit être réalisé par des moyens précisés par le législateur avec résultat. Ceci consiste dans des pratiques ou manœuvres destinées à interrompre artificiellement la grossesse en provoquant l'expulsion prématurée du produit de la conception en utilisant les aliments, breuvages, médicaments ou violences.

En cas de résultat atteint ou de l'infraction achevée ; l'avortement est consommé dès que le résultat est atteint, c'est-à-dire dès que la grossesse est interrompue par l'expulsion prématurée du fœtus. Peu importe le stade de son développement même en état physique.

Il importe également peu que le fœtus soit mort antérieurement aux pratiques abortives ou qu'il survive à celles-ci.

Quand le résultat recherché n'est pas atteint, malgré la réalisation de l'acte matériel, il y'a tentative punissable (infraction manquée). La répression de cette tentative s'entend également à l'infraction impossible. C'est dans ce sens que s'est prononcé le tribunal de 1<sup>ère</sup> Instance de Stanley ville dans son jugement du 23 septembre 1952.<sup>60</sup>

S'agissant de l'élément moral, l'intention coupable est requise. L'auteur doit avoir agi sciemment c'est-à-dire avec l'intention de provoquer l'avortement. Il en résulte si l'avortement est le résultat de violences volontaires, portées non dans le but de provoquer l'avortement mais dans l'intention générale d'attenter à la personne d'autrui ; s'il y' lieu d'appliquer non pas l'article 165 du code pénal mais l'article 46 et suivants du code pénal.<sup>61</sup>

L'avortement commis par la femme enceinte elle-même volontairement est puni d'une servitude pénale de cinq à dix ans (art 166 CPO). Celui commis par autrui par aliments, breuvages, médicaments, violences ou par tout autre moyen, sur une femme sera puni d'une servitude pénale de cinq à quinze ans (art 165 CPO). Il y'a lieu de noter que, l'article 145 LPPE puni d'une servitude pénale de deux à cinq ans et d'une amende de trois cent cinquante mille à cinq cent mille francs congolais. Il sied de préciser que cette dernière disposition ne retient que l'hypothèse de l'avortement causé sans intention de le provoquer.

## **2. L'atteinte de l'intégrité physique de l'embryon**

L'atteinte à l'intégrité de l'embryon consiste en l'infraction de coups et blessures volontaires ayant causé une altération grave de la santé de l'embryon.

Les coups et blessures volontaires ayant causé une altération grave à la santé de l'embryon sont prévus par l'article 144 de la loi portant protection de l'enfant qui les punissent d'une servitude pénale de deux à cinq ans et d'une amende de deux mille à trois cent cinquante mille francs congolais.

Il s'agit ici d'une modalité de l'infraction des coups et blessures aggravés. La cause d'aggravation est la nature du préjudice.<sup>62</sup>

## **3. La mise en danger de l'embryon**

La mise en danger de l'embryon se réalise à travers les coups et blessures volontaires contre la femme enceinte et par la non-assistance à la femme en instance d'accouchement.

<sup>60</sup> R.J.C.B.1953, p136. Cité par LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, p.300.

<sup>61</sup> 1<sup>ère</sup> Inst. Eq. 11 aout 1955, J.T.O. 1957, p89 ; 1<sup>ère</sup> Inst. Kas. 5 décembre 1956, R.J.C.B. 1957, p187.

<sup>62</sup> NGOTO Ngoie NGALINGI, *L'essentiel du droit pénal congolais*, *Op.cit.*, p.296.

Les coups et blessures contre une femme enceinte sont une modalité des coups et blessures aggravés. La cause d'aggravation est la qualité de la victime. Ils sont prévus par l'article 143 de la loi portant protection de l'enfant qui le punit d'une servitude pénale de six mois à un an et d'une amende de cent mille à deux cent cinquante mille francs congolais.

La non-assistance à la femme en instance d'accouchement est, quant à elle, une modalité de la non-assistance à personne en danger prévue pour le personnel soignant. Elle est punies des mêmes peines que la non-assistance à personne en danger (art 146 LPPE). Il s'agit, en l'occurrence, d'une servitude pénale de trois mois à un an et d'une amende de cinq à cinquante Zaïres, ou d'une de ces peines seulement.<sup>63</sup>

Ajoutons à toutes ces incriminations l'interdiction formelle de toute interruption volontaire de la grossesse car cette dernière ne constitue pas une méthode de planification familiale. Interdiction résultant de l'article 85 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique qui est entrée en vigueur le 31 mars 2019 ou trois mois après sa publication.<sup>64</sup>

Puisque l'enfant simplement conçu est protégé tant au niveau international, régional que national, en plus son intérêt supérieur prévaut au-dessus de tout autre intérêt, avant de proposer des perspectives des articles 14.2 (c) et 174 K, respectivement du Protocole de Maputo et du code pénal, nous dégagerons d'abord une analyse critique de ces dispositions.

## **Section 2. Analyse critique et perspectives des articles 14.2 (C) du Protocole de Maputo et 174 K du Code Pénal Congolais et Perspectives**

Les articles 14.2 (c) du protocole de Maputo et 174 k du code pénal ont une incidence énorme dans la protection de l'enfant simplement conçu.

C'est ainsi que dans les lignes qui suivent, nous nous proposons de dégager une analyse critique de ces dispositions (paragraphe 1) ensuite et enfin il conviendra de donner des perspectives de cette dernière (paragraphe 2).

### **§1. Analyse critique des articles 14 (2) (c) du protocole de Maputo et 174 k du Code Pénal Congolais.**

Il convient d'émettre une analyse critique de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo (A) et il va ensuite s'en suivre celle de l'article 174 K du code pénal (B).

#### **A. Analyse critique de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo**

Comme évoquer précédemment, cette disposition reconnaît aux femmes le droit d'interrompre une grossesse contractée à la suite d'une agression sexuelle, d'un viol, d'un inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé mentale et physique de la mère ou la vie de la mère ou du fœtus.

Or s'agissant, primo de l'agression sexuelle ou du viol, l'enfant est loin d'être le protagoniste de sa mère porteuse, bien qu'il en soit le fruit. Cependant, la loi pénale en République Démocratique du Congo punie toute les formes d'agression sexuelle à travers la loi n°06/018 du 20 juillet 2006 sur les violences sexuelles en sanctionnant l'agent qui se sera rendu

<sup>63</sup> Article 66 du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal tel que modifié à ce jour.

<sup>64</sup> Voir l'article 144 de la loi sous examen.

coupable de viol 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.

Ainsi, prononcer la peine de mort à l'égard de l'enfant (organisé l'avortement médicalisé) est à notre humble avis trop cruel et non rétributif puisque l'enfant n'est ni de prêt auteur, ni de loin coauteur encore moins complice des actes de ses parents et point n'est important ici de rappeler que la sanction pénale est et doit être individuelle.<sup>65</sup> Et aussi, interrogeons-nous comment un acte qui supprime une vie innocente et sans défense peut-il être thérapeutique, droit civil ou simplement humain ?

En sus les violences sexuelles la plus grande d'ailleurs qui est le viol à son état d'aggravation, c'est-à-dire, lorsque il en résulte la mort de la victime, le protagoniste sera puni d'une servitude pénale à perpétuité, alors que cette disposition prône la mort à l'égard de cet être à travers lequel se révèle par excellence l'évolution du droit et des pratiques vis-à-vis des personnes en situation de vulnérabilité. Si la raison est que l'enfant qui naîtra suite au viol va commencer à rappeler à la mère sans cesse les actes de ce viol, est que de ce fait la mère devra avorter afin d'éviter que cela n'arrive, nous estimons quant à nous que, l'avortement ne peut être une solution pour résoudre un problème. Interrompre une grossesse c'est éliminer la vie de quelqu'un, comment supprimer une vie innocente interrogeons-nous de nouveau, peut-il être un acte humain ? La loi parle et protège la vie, qu'elle que soit faible ou sans défense, même non développée ou peu avancée.

Secundo, lorsque la conception est le fruit de l'inceste, l'enfant n'est pas le frère, cousin utérin ou germain encore moins l'oncle ou le père de la femme qui le porte. L'enfant n'a participé ni de près ni de loin dans cet inceste, encore que si, c'est la mère porteuse qui a insisté pour avoir des relations sexuelles avec la mauvaise personne (son frère de sang), l'enfant n'en est pour rien. Nous ne voyons pas pourquoi dans pareil cas où ce dernier innocent pour ne pas insister sur sa vulnérabilité nécessitant ainsi une protection dès sa conception devrait-il être tué dans pareille circonstance. De ce fait, il me semble que l'inceste ne peut être pris comme soubassement efficace socle de l'avortement médicalisé, ceci constituerait une tentative subreptice afin d'autoriser l'avortement.

Tertio, la santé physique et mentale sont étroitement liées. Il n'y a pas de santé sans santé mentale ; qui regroupe toute une série de troubles d'origines diverses (toxiques, organiques, génétiques, psychogènes, traumatiques) affectant le psychisme du sujet, nous estimons que si la grossesse serait à la base d'une maladie mentale telle que la folie ou la démence présent ou à venir, l'avortement devra être autorisé que si le médecin pourra prouver réellement que ceci serait la solution idéale sinon, non. Car, à notre sens, nous ne voyons par quel mécanisme la grossesse peut conduire à des telles maladies. Toutefois, Est-ce parce qu'on est malade qu'on doit tuer une personne ? N'est-ce pas qu'en RDC, l'euthanasie n'est pas admise en droit pénal pour épargner l'auteur du meurtre ?...Il nous semble que même si la mort peut sauver ou soulager une personne de sa maladie, c'est celle de la cause et non du corollaire. Et même si l'enfant constitue la cause de la maladie de sa mère, tué être humain pour cette raison nous semble être un acte d'extrême cruauté. Ainsi, il me paraît illégitime de classer parmi les motifs de l'avortement médicalisé, le trouble de la santé de la mère en enceinte pris dans un sens générique.

Quarto, « *lorsque la grossesse menace la vie de la mère ou celle du fœtus* », cette hypothèse par contre, reçoit nos soufrages, puisqu'en effet, la mère peut donner vie à d'autres enfants

<sup>65</sup> « *La responsabilité pénale est individuelle. Nul ne peut être poursuivi, arrêté, détenu ou condamné pour fait d'autrui.* » Article 17 al. 8 de la constitution du 18 février 2006.

plus tard et il ne sera pas nécessaire que cette dernière puisse mourir en donnant une vie à la place de la sienne. Puisque rappelons le, la mère et l'enfant sont égaux devant la loi et leurs deux vies méritent d'être protégées de la même manière, on ne peut pas sacrifier l'une à la place de l'autre (ceci notamment en vertu de l'égalité de toute personne) on parlera alors de l'avortement *thérapeutique*. Et aussi, la vie qui déjà après examen par le médecin n'a pas de chance de survivre ou lorsqu'il y a une malformation fœtale puisqu'il est possible de nos jours de diagnostiquer de telle malformation, dont beaucoup sont considérées comme incompatibles avec la vie de l'enfant touché, il serait moins nécessaire de garder une telle grossesse on parle de l'avortement *eugénique*. Toutefois, l'avis du père doit être d'une importance capitale dans pareille hypothèse.

### B. Analyse critique de l'article 174 K du code pénal

Rappelons que cette disposition est libellée comme suit : « *sera puni d'une peine de servitude pénale de dix à vingt ans, quiconque aura détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force ou par ruse* ».

Cette disposition se trouve être portée dans une loi relative aux violences sexuelles une loi de 2006 modifiant et complétant le code pénal. Elle vise à protéger le droit pour la femme à jouir de sa liberté de mouvement, sans restriction aucune, afin de disposer, si elle le veut, librement de son corps ; mais aussi de l'enfant se trouvant dans son sein et considéré ailleurs comme une partie de ses organes. La détenir consisterait à empêcher toute interruption, si elle le désire, de toute sa grossesse d'origine forcée ou rusée.

C'est que le législateur congolais affirme dans une certaine mesure la liberté de disposition de la part de la femme rendue grosse par force ou par ruse, en incriminant toute détention qui l'empêcherait.

Il se trouve que dans le même code quelques articles avant, les articles 165 et 166 voire l'article 145 de la loi portant protection de l'enfant, le même législateur incrimine en protégeant l'enfant dans le ventre de sa mère toute atteinte directe et indirecte à sa personne et tout acte pouvant amener la mère à évacuer le produit de sa propre conception. Aussi les articles 85 et 86 de la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique interdisent toute forme d'interruption volontaire de la grossesse et n'autorise que deux formes d'avortement thérapeutique et eugénique en limitant clairement les circonstances que ceux-ci peuvent avoir lieu.

En effet, l'idée ici est qu'il faut pour ce qui est des articles 165, 166 du code pénal l'auteur, coauteur et complice soient punis une fois les conditions préalables et éléments constitutifs de l'avortement réunis et les articles 143,144 et 145 de la loi portant protection de l'enfant punissent les auteurs des coups et blessures faites volontairement, mais sans intention de provoquer l'avortement l'ont portant causé, pour dire que l'enfant est protégé pénalement avant sa naissance. En outre les articles 85 et 86 de la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique restreint le champ de l'avortement en prévoyant sans préjudice de l'interruption volontaire de la grossesse que l'avortement thérapeutique lorsqu'il vise à préserver la vie de la mère et l'avortement eugénique uniquement en cas de malformations congénitales du fœtus incompatibles avec la vie.

Pour ce qui de l'article 174 k de s'interdire d'empêcher une femme de s'émouvoir pour, l'éventuellement, aller se faire avorter, du moment où qu'elle prétend avoir été engrossé de force ou par ruse. Ceci apparait comme une contradiction dans le chef du législateur congolais, lorsqu'il protège dans ce cas précis l'enfant simplement conçu et dans la limite

près, il expose (une chose et son contraire). Aussi, la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique vient-elle d'une part, renforcer ou alléger les dispositions du code pénal et de la loi portant protection de l'enfant et d'autre part a-t-elle une incidence sur l'article 174 K du code pénal?

Ainsi, face à ce antagonisme rocambolesque et en vue de jeter un pont palliatif, il convient de donner des perspectives à ces multiples anomalies sus-relevées.

## **§2. Perspectives des articles 14 (2) (C) du protocole de Maputo et 174 k du décret du 30 janvier 1940 portant Code Pénal congolais.**

Plus n'est besoin de rappeler avec force et clarté que seule la loi (norme) crée les infractions et détermine les peines qui leur sont applicables. Les autres sources du droit, si utiles soit-elle, dans l'interprétation des textes et la mise en œuvre du droit favorable, n'ont aucun rôle créateur dans la détermination des infractions et des sanctions.<sup>66</sup>

Cependant en République Démocratique du Congo, les infractions et leurs sanctions sont portées par le code pénal, par ses lois complémentaires ainsi que par des lois particulières.

Les questions sur l'avortement médicalisé (de la dépénalisation de l'avortement dans une certaine mesure) en RD Congo sont traitées pour la première fois dans l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo et l'Article 174 K du code pénal congolais. Ajoutons à ceci l'article 86 de la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à la Santé Publique.

Sa répression et son interdiction aujourd'hui sont prévues dans certaines conventions internationales protégeant la vie,<sup>67</sup> notamment la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (art 3), Pacte International relatif aux Droits Civils et politiques (art 6), Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (article 4), Convention Internationale relative aux Droits de l'enfant (art 3), Charte Africaine des Droits et des Bien-être de l'Enfant (art 6) ; par le code pénal (art 165 et 166) ; dans la loi portant protection de l'enfant ( art 13, 143, 144, 145 et 146) ; dans la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique (article 86) voire dans la constitution (articles 16 et 61).

En vue de tomber sur nos deux pieds, insistons sur le fait que le constituant congolais garantie à toute personne le droit à la vie en soulignant que l'Etat a l'obligation de la respecter et de la protéger. Le même constituant affirme qu'en aucun cas, et même lorsque l'Etat de siège ou l'état d'urgence aura été proclamé conformément aux articles 85 et 86 de la présente constitution, il ne peut être dérogé certains droits et principes fondamentaux dont le droit à la vie.<sup>68</sup>

Les dispositions du Protocole de Maputo qui, expressis verbis renvoi aux Etats parties dont la RDC de prendre des mesures afin de permettre son applicabilité, un renvoi soutenu par Observation Générale N°2 mais également par la Circulaire du Président de la Cour Constitutionnelle, Président du Conseil Supérieur de la Magistrature en ce terme « ...en

<sup>66</sup> NYABIRUNGU Mwene SONGA, *Traité de droit pénal général congolais*, 2<sup>e</sup> édition, EUA, Kinshasa, 2007, p.47.

<sup>67</sup> Vie entendue ici comme « Une étape allant depuis la conception jusqu'à la cessation irréversible du fonctionnement du cerveau, constatée par une succession de l'électroencéphalogramme plats ».

<sup>68</sup> Les articles 16 et 61 de la Constitution de la République Démocratique du Congo modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, in *JO RDC*, 52<sup>ième</sup> année, n° spécial, du 05 février 2011.

*attendant la modification du code pénal, l'article 14 du Protocole de Maputo est d'application ».*

Il s'ensuit que, l'article 174 K du code pénal autorise l'avortement en incriminant le fait de détenir une ou plusieurs femme (s) rendue (s) enceinte de force ou par ruse. Or, cependant le même législateur punis le fait pour un agent de faire relatif à l'avortement médicalisé relatif à l'avortement médicalisé relatif à l'avortement médicalisé avorter une femme (art 165) et le fait qu'une femme se fasse faire avorter (166) mais également comme dit supra, interdit toute forme d'interruption volontaire de la grossesse (article 85 loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique).

Au regard de ces différentes antinomie et critiques par nous sus-relevées, Tel est le sens des perspectives que nous proposons; d'abord au législateur congolais qui a les prérogatives de légiférer (A) puis aux juges qui sont censés appliquer ces différents textes de loi (B).

### **A. Perspectives pour le législateur : De lege ferenda**

Pour le législateur, il nous semble qu'il devra *De lege ferenda* harmoniser son droit pénal en élaborant une loi modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant code pénal : loi sur l'avortement. Cette loi devra avoir comme contenu, notamment :

1. L'application de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo ;
2. La prise en compte des droits à l'honneur de la femme;
3. La prise de position claire et nette entre les articles 174 K et 165 ainsi que 166 du code pénal ;
4. Le renforcement du code pénal en matière de la protection de l'enfant simplement conçu.

Ces contenus appellent quelques commentaires importants de notre part.

#### **1. L'application de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo**

Plus besoin de s'atteler encore sur le fait que le régime juridique des droits de l'homme conformément à la constitution de la République Démocratique du Congo relève du régime du domaine de la loi. On a beau assurer la protection des droits de l'homme en les consacrant dans la constitution ou les traités internationaux, le rôle du parlement ou du pouvoir législatif n'en est pas moins important ne serait-ce que pour aménager lesdits droits. Plusieurs raisons ont été avancées pour motiver le choix du pouvoir législatif en la matière : sa capacité à traduire l'intérêt général, son caractère représentatif, le débat qui caractérise la procédure parlementaire.<sup>69</sup>

S'agissant de la disposition du Protocole de Maputo sous examen, nous suggérons au législateur lors de l'élaboration de la loi mettant œuvre les dispositions de ce texte, de prendre en compte non seulement cette disposition mais aussi et pertinemment, les dispositions des autres engagements internationaux de la RDC en matière des droits de l'homme qui protège la vie (art. 3 de la DUDH et 6. du PIDCP) et particulièrement ceux protégeant la vie de l'enfants ( art 3. de la CIDE et art. 4 de la CADBE) puisque l'enfant

<sup>69</sup> M.WETSH'OKONDA KOSO, *Les perspectives des droits de l'homme dans la constitution congolaise du 18 février 2006*, CDHC-ASBL, Kinshasa, 2006, p.16.

simplement conçu est susceptible de recueillir des droits, on peut le considérer comme ayant acquis la personnalité civile dès sa conception « *infans conceptus* ». Le législateur devra également se rappeler que le droit à la vie ne peut en aucun cas, de par la volonté du constituant être dérogé.

Au rebours l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo, *De lege ferenda*, le législateur congolais devra organiser l'avortement médicalisé que lorsque c'est la vie de la mère ou celle du fœtus se trouve être menacée ou lorsqu'il y a malformation fœtale incompatible à l'existence humaine et aussi lorsque la grossesse serait à la base d'une maladie mentale telle que la folie ou la démence présent ou à venir, après preuve du médecin prouvant réellement que ceci serait la solution idéale, en rejetant ainsi donc d'autres hypothèses prévues par l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo (telle que la grossesse résultant des violences sexuelles en général et viol en particulier, l'inceste, ou lorsqu'elle trouble la santé de la mère d'une manière générale). Ceci en se fondant notamment à la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique qui du reste est présentée comme d'abord un texte unifiant les engagements et adhésions de la R D C aux instruments internationaux relatifs à la santé et ensuite, comme conçue sur la base du principe de « *la santé pour tous et par tous.* » Somme toute, l'avortement thérapeutique et eugénique ou celui qui serait à la base d'une maladie psychique devront être considérés en droit pénale comme étant des causes de non imputabilités de la responsabilité pénale.

## 2. La prise en compte des droits à l'honneur ainsi que la santé physique et mentale de la femme.

Loin de nous l'intention de normaliser ou de banaliser les violences sexuelles qui sont réprimées et par les instruments juridiques internationaux et nationaux ou de légitimer l'inceste ou encore de ne pas prendre en compte la santé de la femme.

Certes la grossesse affecte aussi la sphère intime de la mère, mais il n'en résulte pas pour elle un droit de libre disposition. Tout au plus peut-on admettre que, dans certains cas (lorsque la vie de la mère ou celle du fœtus se trouve être menacée), le droit de l'enfant cède le pas devant le droit de la mère. Mais dans d'autres hypothèses l'intérêt supérieur de l'enfant dont sa vie devra passer avant celui de la mère enceinte estimons nous en vertu du principe selon lequel, « *en cas de non-concordance entre deux ou plusieurs obligations juridiques s'imposant à un Etat, un principe général du droit international veut que l'Etat remplisse l'obligation qui assure la plus grande protection des droits fondamentaux et l'intérêt de l'enfant.* »<sup>70</sup>

Ainsi, Pour éviter à ce que la mère puisse être l'objet des traumatismes supplémentaires de nature à affecter sa santé physique et mentale ou qu'elle puisse se rappeler à travers l'enfant qu'elle a accouché de l'effroi et l'humiliation de sa conception, nous estimons que « *cet enfant devrait bénéficier d'une protection spéciale à travers les mécanismes de tutelle de l'Etat tel que prévue par les articles 62 et suivants de la loi portant protection de*

<sup>70</sup> Voir les articles 3.1 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant, l'article 4 de la Charte Africaine des droits et du Bien-être de l'Enfant, 6 de la loi portant protection de l'enfant. Nations Unies, Comités des droits de l'enfant, *Observation Générale n°14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art.3, par 1)*, Adoptée le 14 janvier 2013.

*l'enfant ;<sup>71</sup> sauf que, l'opinion de la mère doit également être pris en compte et celle du père aussi, si l'enfant est le fruit de l'inceste. Ceci permettra aussi d'éviter dans une certaine mesure, que l'enfant soit rejeté, abandonné, soit exposé à la négligence ou vagabondage et à la mendicité. »*

### **3. La prise de position claire et nette entre les articles 174 K, 165 et 166 du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal voire 85 et 86 de la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique**

Ce contenu ne constitue que le corollaire du premier, en ce sens que, dans le cadre de l'avortement médicalisé, seule l'option allant dans le sens où c'est la vie de la mère qui devrait être protégée lorsque la grossesse (l'enfant simplement conçu) la met en danger ou lorsque c'est la vie dudit fœtus qui est en danger. Autrement dit, *De lege ferenda*, l'on devrait abroger l'article 174 K du code pénal en faveur des articles 165 et 166 du même code aussi les articles 85 et 86 de la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, afin de ne pas s'éloigner non seulement des prescrit de l'article 16 et 61 de la constitution mais aussi de nos engagements internationaux relatifs à la protection de l'enfant.

### **4. Renforcer la protection de l'enfant simplement conçu**

Il ne fait l'ombre d'aucun doute qu'en République Démocratique du Congo l'enfant simplement conçu en vertu de l'article 211 du code de la famille a une personnalité juridique à chaque fois que cela va de son intérêt. C'est ainsi qu'il nous semble que l'avortement reviendrait donc à l'homicide. Raison pour laquelle, *De lege ferenda*, il conviendrait au législateur de rendre la répression de l'avortement passible des mêmes peines que le meurtre et l'assassinat, c'est-à-dire condamné à mort et non d'une servitude pénale de cinq à dix ans ou à quinze ans comme prévue actuellement dans le code pénal, en vue d'accroître la protection de l'enfant simplement conçu puisque ce dernier bénéficie déjà de la personnalité juridique. A moins que, cet avortement n'ait pour raison la protection de la vie de la mère enceinte ou encore lorsque la vie de l'enfant avait été menacée.

Cependant, Il nous semble que si dans l'élaboration de cette loi (loi sur l'avortement) le législateur, copie *in extenso* l'article 14 du Protocole de Maputo, c'est-à-dire se comporte au rebours de nos suggestions, la cour constitutionnelle jouera un rôle très important dans la protection de l'enfant simplement conçu, en tenant compte d'abord de sa vie avant tout et l'honneur et la dignité de la mère enceinte ne peuvent faire l'objet d'une cause de l'avortement (tué l'enfant).

Ceci en ce sens qu'en droit positif congolais, quelques organes peuvent, selon la constitution en vigueur et la loi organique de la cour constitutionnelle,<sup>72</sup> déférer a priori les instruments juridiques qui lui sont inférieurs, au contrôle de conformité à la constitution. Il s'agit du Président de la République pour les lois organiques (art. 44) et les ordonnances prises après

<sup>71</sup> Il appert des articles 62 et suivants de la loi portant protection de l'enfant que « *La protection spéciale se réalise à travers les mécanismes de tutelle de l'Etat tels prévus par la loi, le placement social et autres mécanismes de prise en charge appropriés. Le placement social s'effectue soit dans une famille d'accueil, soit au sein d'une institution publique ou privée agréée à caractère social ou encore en foyer autonome pour son hébergement,...* »

<sup>72</sup> Loi n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle, *in JO RDC*, 54<sup>ième</sup> année, n° spécial, du 18 octobre 2013.

délibération en Conseil des Ministres (art. 46) et toute autre loi à promulguer (art. 47), le premier ministre pour toute loi à promulguer (art. 47) ; le Président de l'Assemblée Nationale, le Président du Senat ou le dixième des Députés ou du sénateurs au moins ( ce qui signifie qu'ils peuvent être plus du dixième). Il revient donc à ces autorités de transmettre à priori et par voie d'action, d'abord une loi à promulguer (art. 47), ensuite le Règlement Intérieur respectivement des Chambres parlementaires, du Congrès et ceux des Institutions D'appui à la Démocratie (art. 45 de la loi organique).

La Cour constitutionnelle congolaise a aussi la compétence d'écarter toute disposition interne qui serait non conforme à un traité ou un accord international dûment conclu par la République Démocratique du Congo.

Le contrôle de constitutionnalité par voie d'action peut aussi se réaliser a posteriori. Le fait est qu'il peut arriver que le contrôle soit requis après que le texte ait déjà été promulgué ou mis en application. Dans ce cas, toute personne peut soumettre à la censure de la Cour constitutionnelle tout texte visé à l'article 43 de la loi organique, sauf les traités et accords internationaux. Ce contrôle est également admis pour les procureurs près la cour.

Ce contrôle de constitutionnalité peut également être soulevé à l'occasion d'un autre contentieux. La cour sera saisie de l'exception d'inconstitutionnalité, lorsque celle-ci est soulevée soit par toute personne devant une juridiction quelconque, soit encore par la juridiction elle-même.

C'est ainsi que par exemple, la Cour Constitutionnelle Fédérale de l'Allemagne invoquera le principe du respect absolu et intégrale de la vie humaine. Dans le dispositif de la décision du 25 février 1975 la Cour conclut à l'inconstitutionnalité de la réforme de l'article 218 a) du code pénal, déclaré en contradiction avec l'article 2 alinéa 2 de la Constitution, proclamant le droit à la vie, en relation avec l'article 1 alinéa 1 sur la dignité humaine. La cour censure ainsi la réglementation dite des « délais » permettant l'avortement pendant le douze premières semaines de la conception.

Dans le même ordre d'idée, on peut citer également une décision de la Cour Suprême Fédérale de Brésil qui a déclaré inconstitutionnelle pour atteinte à la dignité humaine de la mère l'interruption jurisprudentielle d'une loi qui punissait l'avortement même lorsque le fœtus est atteint d'anencéphalie, car celui-ci n'a aucune chance de vivre après l'accouchement.<sup>73</sup>

L'on comprend clairement que le parlement n'est donc plus maître de la loi, sa volonté est subordonnée au respect de la contradiction telle que la cour constitutionnelle l'interprète et la lui impose.

## **B. Perspectives pour le juge pénal: Application de la norme**

L'existence ou la consécration des droits de l'homme, leur promotion et protection dans les instruments juridiques tant internationaux que nationaux ne suffisent pas. Encore faudrait-il que ce dernier puisse bénéficier d'une protection judiciaire ou mieux être reconnu et appliqués par le juge. C'est le cas des textes qui ont fait l'objet de cette étude.

Il nous semble que les dispositions du code pénal incriminant l'avortement sous toutes ces formes demeurent d'applications aussi longtemps qu'elles ne seront pas expressément

<sup>73</sup> Dans ce sens voir M.FROMONT, *Justice constitutionnelle comparée*, Dalloz, Paris, 2013, pp.409-412. Et L.FAVOREN et W.MASTOR, *Les cours constitutionnelles*, Dalloz, Paris, 2011, pp.134-136.

abrogées par un texte de loi. Aussi, l'interdiction de l'interruption volontaire de la grossesse demeure interdite comme le prescrit la loi fixant les Principes Fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique. Exception faite aux seuls avortements thérapeutiques lorsqu'ils visent à préserver la vie de la mère, et eugéniques en cas de malformations congénitales du fœtus incompatibles avec la vie.

Il découle de ces considérations que le juge dans son rôle du garant des libertés individuelles et des droits fondamentaux des citoyens, dans le but de protéger la vie de l'enfant simplement conçu ne devra pas mettre en application les prescrits de l'article 174 K du code pénal qui du reste à notre estime abrogés par la loi fixant les Principes Fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique en vertu de son article 143 qui abroge, toutes les dispositions antérieures contraires à ladite loi.

Vu qu'il est indispensable de dissocier l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo d'avec la circulaire du Président de la Cour Constitutionnelle, Président du Conseil Supérieur de la Magistrature s'adressant au Magistrats. Se fondant au principe du « *contrôle de la légalité de la norme pénale* », le juge ne devra pas appliquer cette circulaire qui se trouve être contraire au code pénal congolais et la loi fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique devra en outre écarter tout argumentaire soulevé par une partie au procès se fondant sur cette circulaire. C'est que le juge doit soulever d'office l'exception d'illégalité de cette circulaire pour notamment le motif du détournement de pouvoir et l'incompétence de modifier (en attendant) une disposition pénale du chef de cette circulaire et constaté son inexistence.

Nous ne pouvons clore ces perspectives sans pour autant marteler sur le fait que le Président de la République, le Gouvernement ainsi que le Parlement chacune de ces institutions dans le rôle qu'elle joue dans la ratification et négociation des traités et accords internationaux en République Démocratique du Congo<sup>74</sup> devront dans le but de la promotion et protection des droits humains et libertés publiques examiner minutieusement les dispositions internationales dont elles cherchent à lier la République pour éviter toute contradiction telle que relevées dans la présente étude, à la limite, émettre de réserves.

## Conclusion

La République Démocratique du Congo a ratifié et adhéré à plusieurs instruments internationaux et a légiféré au niveau interne se rapportant aux droits de l'homme et particulièrement aux droits de la femme et ceux de l'enfant. Cette floraison de ratification et d'adhésion ainsi que de la légifération nous a mis face à une contradiction des textes.

C'est ainsi, en vue d'évoquer et de solutionner ces dichotomies, l'étude a mis en balance l'intérêt de la mère enceinte avec celui de l'embryon « *tous deux protégé par les textes.* »

Après avoir passé en revue et émis certains commentaires et points de vues sur les textes organisant l'avortement médicalisé, avant de conclure que ceci, était un droit humain reconnu à la femme, nous avons ensuite présenté succinctement la protection de l'enfant telle que organisée au niveau international qu'interne. Les différentes analyses faites dans le corps de cette étude, nous ont conduits à conclure que l'enfant est juridiquement protégé depuis sa conception et que son intérêt supérieur doit passer avant tout autre intérêt.

---

<sup>74</sup> Voir les articles 213 et 214 de la Constitution de la République Démocratique du Congo modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, in *JO RDC*, 52<sup>ème</sup> année, n° spécial, du 05 février 2011.

Il demeure vrai que la grossesse affecte aussi la sphère intime de la mère, mais il n'en résulte pas pour elle un droit de libre disposition. Tout au plus peut-on admettre que, dans certains cas (lorsque la vie de la mère ou celle du fœtus est menacée ou lorsqu'il y'a malformation fœtale) le droit à la vie de l'enfant cède le pas devant le droit de la mère de libre disposition de son corps. Mais le principe demeure celui de la priorité de l'enfant à naître. Ce droit doit être protégé dans toute les mesures du possible, par les techniques de prévention et aussi par la répression pénale efficaces compte tenu du caractère fondamental du droit à la vie ; puisqu'il est admis que, de tous les droits de l'Homme, le droit à la vie est le premier et le plus fondamental. Il est la source où prennent naissance tous les droits de l'Homme et, à ce titre, il mérite la plus grande promotion et protection.

Ainsi nous nous proposons au législateur congolais, *De lege ferenda* d'harmoniser son droit pénal en élaborant une loi « *idone* » modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant code pénal : loi sur l'avortement. Cette loi devra avoir comme contenu, notamment : L'application de l'article 14.2 (c) du Protocole de Maputo ; la prise en compte des droits à l'honneur de la femme; La prise de position claire et nette entre les articles 174 K et 165 ainsi que 166 du code pénal; le renforcement du code pénal en matière de la protection de l'enfant simplement conçu. Saisi sur cette question, le juge dans son rôle du garant des libertés individuelles et des droits fondamentaux des citoyens, dans le but de protéger la vie de l'enfant simplement conçu devra tenir compte de nos analyses quant à ce.

## **Références :**

<sup>[1]</sup> Loi n°06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la République Démocratique du Congo au Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples , relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année , numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>[2]</sup> Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial du 14 mars 2018.

<sup>[3]</sup> *In JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

<sup>[4]</sup> Exposé des motifs de la loi n°06/015 du 12 juin 2006 autorisant l'adhésion de la République Démocratique du Congo au Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples , relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année , numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>[5]</sup> Voir préambule du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année , numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>[6]</sup> Préface des Observations Générales n°2 de l'article 14.1 (a), (c) et (f) et article 14.2 (a) et (c) du Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année , numéro spécial, 14 mars 2018.

<sup>[7]</sup> Vie Internationale, Le protocole de Maputo, un danger imminent, 2007, p.4. Document disponible sur internet. <http://oldwww.lppf.Org/about/stratf.htm>. Consulté le 13 novembre 2018 à 14h20.

<sup>[8]</sup> Voir : <http://www.africa-union.Org/root/au/documents/treaties/list/protocaol-on-the-Rights-of-women.pdf>. Consulté le 14 novembre 2018 à 16H15.

<sup>[9]</sup> Lire à ce sujet le préambule du Protocole de Maputo qui insiste sur la non-discrimination en se fondant notamment à l'article 2 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples qui interdit « *Toutes les formes de discrimination fondées sur la race, l'ethnie, la couleur, le sexe,...* »

<sup>[10]</sup> Le planning familial, *avortement dans le monde « les textes »*, septembre 2012, p.3. sur internet, [www.planing-familial.org\\*mfpf@planing-famial.org](http://www.planing-familial.org*mfpf@planing-famial.org). Consulté le 18 novembre 2018 à 5h25.

<sup>[11]</sup> Préface des Observations Générales n°2 de l'article 14.1 (a), (c) et (f) et article 14.2 (a) et (c)...*Op.cit.*, pp.7-8.

<sup>[12]</sup> Protocole à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, relatif aux Droits de la Femme en Afrique, *in JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial du 14 mars 2018.

<sup>[13]</sup> L'Open Society Initiative for Southern Africa (OSISA), *La jurisprudence congolaise en matière de crimes de droit international, une analyse des décisions des*

*juridictions militaires congolaises en application du Statut de Rome*, New York, 2016, p.18.

[14] Jean DHOMMEAUX « *Monisme et dualisme en droit international des droits de l'Homme* », in *Annuaire français de droit international*, Année 1995, 41, pp.447-468.

[15] Voir M. WETSH'OKONDA KOSO, « *L'application des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme par le juge congolais : ces des traités de l'Union Africaine* », in les cours intensifs sur les droits de l'homme et droit international pénal, 2<sup>e</sup> éd, Kinshasa, 2013, pp.172-189. Et M. WETSH'OKONDA KOSO, « *Le malaise soulevé par l'application directe du Statut de Rome par le jugement n° RP 084/2005 du 12 avril 2006 du tribunal militaire de garnison de Mbandaka* », in *Horizon*, revue de Droit et Science Politique du Graben, numéro 2, 2006, p.108. Avocats Sans Frontières, *L'application du Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale par les juridictions de la République Démocratique du Congo*, Kinshasa, 2009, p.18.

[16] Cf. Rapport sur la Conférence organisée le 28 septembre 2018 au Salon Congo de PULLMAN Hôtel sur « *La problématique des Grossesses non Désirées et des Avortements à Risques* » par la coalition pour la lutte contre les grossesses non désirées « *CGND* » avec l'appui des Organisations Internationales IPAS, Médecins Sans Frontières, MDM-France, Pathfinder International et Institut Guttmacher, sous le Haut parrainage du Ministre du Genre, Enfant et Famille, Kinshasa, octobre 2018.

[17] Les articles 85 et 86 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

[18] In *J.O.RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, 14 mars 2018.

[19] Article 153 de la constitution de la République Démocratique du Congo telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, in *J.ORDC*, 52<sup>ème</sup> année, n° spécial, du 15 février 2011

[20] Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.83.

[21] M. BERER, (2000) *Marketing abortions safe : a matter of good public health policy and practice*. Bulletin de l'Organisation mondiale de la santé. Recueil d'articles, 2000, p.117-128.

[22] Le planning familial, *Op.cit.* pp.3-5. Disponible sur internet Voir [www.planing-familial.org\\*mfpf@planing-familial.org](http://www.planing-familial.org*mfpf@planing-familial.org) consulté le 26 Novembre 2018 à 3H35.

[23] Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : Directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.85.

[24] LIKULIA BOLONGO, *Droit pénal spécial zaïrois*, Tome I, 2<sup>e</sup> édition, LGDJ, Paris 1985, pp.325-326.

[25] J.PRADEL et M. DANTI-JUAN, *Droit pénal spécial*, CUJAS, 4<sup>e</sup> édition, 2007/2008, p.500.

[26] Notons qu'il ne s'agit pas d'une première législation en la matière. Il résulte des enseignements de LIKULIA qu'aux termes de l'article 70 du code pénal tel que modifié par le décret du 27 juin 1960 et l'ordonnance-loi n°78-015 du 4 juillet 1978 « ...*Celui qui aura commis un viol...* ». Voir LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, pp. 328-329.

[27] V. CARMON, *Viol et métamorphoses*, in *journal international de victimologie*, 2002, p.1. Cité par L. MUTATA LUABA, *Traité de crimes internationaux*, 2<sup>ème</sup> édition, Ed du SDE du Ministère de la justice et Garde des Sceaux, Kinshasa 2016, p.555.

[28] S. GUINCHARD et D. THIERY, *Lexique des termes juridique*, 19<sup>e</sup> Edition, Dalloz, 2012, p.459.

[29] Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : Directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.86.

[30] *Idem*, p.85.

[31] Organisation Mondiale de la Santé, *Avortement médicalisé : directives techniques et stratégiques de système de santé*, Genève, 2004, p.86.

[32] Article 174K du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal, tel que modifié par la loi n°06/018 du 20 janvier 2006 sur les violences sexuelles, in *JORDC*, du 1<sup>er</sup> Aout 2006, n°15, p.13.

[33] Loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

[34] Article 85 alinéa 1 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

[35] Article 86 de la loi n°18/035 du 13 décembre 2018 fixant les principes fondamentaux relatifs à l'Organisation de la Santé Publique, in *JO RDC*, 59<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 31 décembre 2018.

[36] Article 1 de la Convention International relative aux Droits de l'Enfant.

[37] J. KABASELE NZEMBELE, « Réflexion sur la responsabilité civile du fait de l'enfant au regard du code civil congolais et de la loi portant protection de l'enfant », in *le Plumitif revue de droit congolais*, Trimestrielle, 3<sup>ème</sup> année, Collection B/Kingudi, Kinshasa 2015, p.47

[38] Article 211 de la loi n°87-010 du 1<sup>er</sup> aout 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016, in *JO RDC*, 57<sup>ème</sup> année, numéro spécial, du 27 juillet 2016.

[39] T.MEDRANO, A.TABBEN-TOUSSAINT, Manuel 1 : Notions de base de la protection de l'enfance ;

Boite à Outils FHI 360 pour la protection de l'enfance. Research Triangle park, NC : FHI 360, 2012, pp. ii-iii.

[40] FLORE CAPELIER, « Comprendre la protection de l'enfance-l'enfant en danger face au droit », *in journal du droit des jeunes*, 2015/, (N° 345-346), p.51-68.

[41] C. KASONGO LUKOJI, *Essai pour la construction d'un droit pénal des mineurs en RD Congo à la lumière du droit comparé. Approche lege lata et lege ferenda*, thèse pour doctorant en droit, présentée et soutenue publiquement à AIX MARSEILLE ; le 23 novembre 2017.p.8. Inédit.

[42] Comité des droits de l'enfant, Observation Générale n°5 (2003), *Mesures d'application générale de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfants (2003)*, CRC/GC/2003/5 para.12.

[43] Les articles 2, 3,6 et 12 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant.

[44] Résolution A/RES/54/263 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 25 mai 2000 ; Résolution S/RES/1314 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 11 août 2001, Résolution A/RES/66/138 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 11 décembre 2011.

[45] Le texte complet se trouve dans une fiche pédagogique réalisée par DEI-Belgique : [http://www.dei-Belgique.be/docs\\_outil/fiche%202011-02%20-%20mecanisme%20plainte%20-%20DEF.pdf](http://www.dei-Belgique.be/docs_outil/fiche%202011-02%20-%20mecanisme%20plainte%20-%20DEF.pdf).

[46] Suite à l'adoption de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant, le comité des droits de l'enfant a parallèlement été mis sur pied afin de mieux veiller de l'application de la convention par les Etats parties. Le comité n'avait que pour tâche, d'examen le rapport périodique des Etats parties. Depuis le début de la mise en place du comité, la volonté était cependant vive du côté des ONG de mettre en place un mécanisme de communication individuelles et étatiques et de procédure d'enquête (l'idée de cette procédure était même abordée lors du dixième anniversaire de la convention). Cependant les Etats n'ont pas fait écho à cette demande. En 2006, les discussions pour une procédure d'enquête ont repris, l'initiative de diverse ONG spécialistes des droits de l'enfant. Dès ce moment, la campagne pour un troisième Protocole fut lancée et s'amplifia progressivement. En effet, la Coalition internationale qui regroupe 80 ONG internationales et nationales, coordonné par le Groupe des ONG pour la Convention Internationale aux Droits de l'Enfant a fait activement campagne depuis 2006 pour l'établissement d'une telle procédure par l'Assemblée Générale de l'ONU. C'est ainsi que, plus de 600 Organisations du monde au rejoint l'idée de renforcer la Convention par l'adoption du mécanisme de plainte. Il ressort d'une journée organisée en 2008 par le comité des droits de l'enfant sur l'opportunité de l'adoption de ce Protocole, que le souci principal du comité était de s'assurer qu'un tel mécanisme puisse être approprié aux enfants et réalisables. Au terme de cette discussion, le comité décide unanimement de soutenir d'instaurer une procédure de communications. Lors de la session de janvier 2009 du conseil des droits de l'homme, un groupe de travail s'est constitué pour traiter de cette question de ce Protocole facultatif. En juin de cette même année, le conseil a

adopté par consensus une résolution établissant un groupe de travail à composition non-limitée pour examiner la possibilité d'élaborer un Protocole facultatif à la Convention. Un texte est ressorti de ce travail et a fait l'objet des nombreuses négociations. Il a finalement été adopté par le groupe de travail même si on pouvait observer une réticence de la part des experts, ONG et quelques membres du comité. Le rapport de Groupe de travail et le projet soumis pour adoption ont été transmis qu'en avril 2011 et n'ont été débattus par le conseil qu'en juin 2011. Le projet fut adopté par le conseil de droits de l'homme le 17 juin 2011. Une résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies le 19 septembre 2011 a finalement ouvert le protocole à la signature et à la ratification par les Etats. La première étape du processus de ratification démarra le 28 février 2012 par la cérémonie officielle de la signature qui ouvre le Protocole à la signature et à la ratification. A cette occasion, 20 Etats ont signé solennellement le Protocole ; chaque Etat pouvait donc démarrer la procédure de la ratification interne (le protocole ne pouvant entrer en vigueur qu'après le dépôt du dixième instrument de ratification). Cf. COORDINATION DES ONG POUR LES DROITS DE L'ENFANT, *3<sup>e</sup> Protocol Additionnel à la Convention Internationale des Droits de l'Enfant : Vers une ratification par la Belgique ? Analyse Avril 2012*.

[47] NGOTO Ngoie NGALINGI, *Op.cit.*, p.19.

[48] F.CHARRIERE, *La charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant : Réflexions sur son contexte d'élaboration*, mémoire présenté à l'institut universitaire Kurt Bosch pour l'obtention du grade de master of Arts Interdisciplinaire en droits de l'enfant ; inédit, 2014, p.21.

[49] F.CHARRIERE, *Op.cit.*, pp.21-22.

[50] F.CHARRIERE, *Op.Cit.*, p.22.

[51] cf. les articles 4 et 5 de la Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant.

[52] R.KIENGE –KIENGE INTUDI, *cours de protection de la jeunesse*, faculté de Droit/Université de Kinshasa, cité par NGOTO NGOIE NGALINGI, *Guide de la protection de l'enfant*, Editions Droit et Société, Kinshasa, 2016, p.54.

[53] NGOTO Ngoie NGALINGI, *Guide de la protection de l'enfant*, *Op.cit.*, p.26.

[54] Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de L'Homme, *Exécution extrajudiciaire, sommaires ou arbitraires*, fiche d'information n°11 (rev.1), p.1.

[55] Commission, décision sur la recevabilité, X. c/ Royaume-Uni du 13 mai 1980, req. n° 8416/78. Vo c/ France du 8 juillet 2004, req. n° 53924/00 : GACEDH, n° 10.

[56] Loi n°87-010 du 1<sup>er</sup> aout 1987 portant code de la famille telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016.

[57] LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, p.294.

[58] NGOTO Ngoie NGALINGI, *L'essentiel du droit pénal congolais*, PUC, Kinshasa, 2018, p.294.

[59] LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, pp.295-299.

[60] R.J.C.B.1953, p136. Cité par LIKULIA BOLONGO, *Op.cit.*, p.300.

[61] 1<sup>ère</sup> Inst. Eq. 11 aout 1955, J.T.O. 1957, p89 ; 1<sup>ère</sup> Inst. Kas. 5 décembre 1956, R.J.C.B. 1957, p187.

[62] NGOTO Ngoie NGALINGI, *L'essentiel du droit pénal congolais*, Op.cit., p.296.

[63] Article 66 du décret du 30 janvier 1940 portant code pénal tel que modifié à ce jour.

[64] Voir l'article 144 de la loi sous examen.

[65] « *La responsabilité pénale est individuelle. Nul ne peut être poursuivi, arrêté, détenu ou condamné pour fait d'autrui.* » Article 17 al. 8 de la constitution du 18 février 2006.

[66] NYABIRUNGU Mwene SONGA, *Traité de droit pénal général congolais*, 2<sup>e</sup> édition, EUA, Kinshasa, 2007, p.47.

[67] Vie entendue ici comme « *Une étape allant depuis la conception jusqu'à la cessation irréversible du fonctionnement du cerveau, constatée par une succession de l'électroencéphalogramme plats* ».

[68] Les articles 16 et 61 de la Constitution de la République Démocratique du Congo modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, *in JO RDC*, 52<sup>ième</sup> année, n° spécial, du 05 février 2011.

[69] M.WETSH'OKONDA KOSO, *Les perspectives des droits de l'homme dans la constitution congolaise du 18 février 2006*, CDHC-ASBL, Kinshasa, 2006, p.16.

[70] Voir les articles 3.1 de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant, l'article 4 de la Charte Africaine des droits et du Bien-être de l'Enfant, 6 de la loi portant protection de l'enfant. Nations Unies, Comités des droits de l'enfant, *Observation Générale n°14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art.3, par 1)*, Adoptée le 14 janvier 2013.

[71] Il appert des articles 62 et suivants de la loi portant protection de l'enfant que « *La protection spéciale se réalise à travers les mécanismes de tutelle de l'Etat tels prévus par la loi, le placement social et autres mécanismes de prise en charge appropriés. Le placement social s'effectue soit dans une famille d'accueil, soit au sein d'une institution publique ou privée agréée à caractère social ou encore en foyer autonome pour son hébergement...* »

[72] Loi n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle, *in JO RDC*, 54<sup>ième</sup> année, n° spécial, du 18 octobre 2013.

[73] Dans ce sens voir M.FROMONT, *Justice constitutionnelle comparée*, Dalloz, paris, 2013, pp.409-412. Et L.FAVOREN et W.MASTOR, *Les cours constitutionnelles*, Dalloz, paris, 2011, pp.134-136.

[74] Voir les articles 213 et 214 de la Constitution de la République Démocratique du Congo modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, *in JO RDC*, 52<sup>ième</sup> année, n° spécial, du 05 février 2011.