

## EXISTE-T-IL UN DROIT PENAL DES MINEURS EN REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO ?

Par

**André MALANGU MUABILA**

*Chef de Travaux et Apprenant en D.E.S, Faculté de Droit, Université de Kinshasa*

**Jean-Pierre KABEMBA KAPENGA**

*Assistant et Apprenant en D.E.S, Faculté de Droit, Université de Kinshasa*

**Déborah LEKIARI NGAA**

*Assistante et Apprenante en D.E.S, Faculté de Droit, Université de Kinshasa*

### RÉSUMÉ

*La division idéologique relative au statut pénal du mineur n'altère en rien le régime de protection consacré par la Loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant. En raison de sa vulnérabilité, le législateur a opté pour un traitement visant la protection que la répression d'un mineur ayant commis un manquement qualifié d'infraction à la loi pénale. Certaines études se penchant cependant sur des coquilles malencontreuses du législateur affirment la responsabilité pénale des mineurs dont l'âge varie entre 14 et 18 ans non accomplis. La présente analyse, tout en relevant les controverses doctrinales sur la responsabilité pénale du mineur en droit congolais, met en évidence les arguments aussi bien législatifs que jurisprudentiels, qui sous-tendent l'inexistence d'un droit pénal des mineurs du point de vue substantiel.*

**Mots-clés :** *Droit pénal, responsabilité pénale, mineur.*

### ABSTRACT

*The ideological divide over the criminal status of minors in no way alters the protection regime enshrined in Law no. 09/001 of January 10, 2009 on child protection. Given their vulnerability, legislators have opted for a treatment aimed at protecting rather than punishing a minor who has committed a breach of criminal law. Some studies, however, focusing on the legislator's unfortunate misprints, affirm the criminal responsibility of minors between the ages of 14 and 18. The present analysis, while noting the doctrinal controversies on the criminal responsibility of minors in Congolese law, highlights the arguments, both legislative and jurisprudential, underlying the non-existence of a juvenile criminal law from a substantive point of view.*

**Keywords:** *Criminal law, criminal responsibility, minors.*

## INTRODUCTION

D'entrée de jeu, nous disons qu' « **il n'existe pas un droit pénal des mineurs en droit congolais** », sous réserve de quelques nuances à apporter dans les lignes à venir.

En effet, le droit pénal peut être défini comme une « branche du droit public qui traite des infractions et des peines, et dont l'objet essentiel est de déterminer les faits punissables et de fixer les sanctions qui doivent leur être appliquées, compte tenu de la situation personnelle du délinquant et de la gravité objective de l'acte, en vue de faire régner dans les relations sociales, à l'instar des autres disciplines juridiques, mais avec plus de puissance et de contrainte, l'autorité et la liberté »<sup>1</sup>.

Définie comme tel, cette discipline peut pénétrer dans toutes les matières pour y apporter ses outils, à savoir l'infraction et la peine en vue de faire régner l'ordre. C'est ainsi qu'en droit congolais, la matière de la justice pour mineurs est un domaine particulier soumis à des règles spéciales que certains qualifient de pénales considérant qu'il existe un droit pénal des mineurs en droit congolais ; d'autres par contre estiment que le législateur congolais, bien entendu en matière de justice pour mineurs, a opté pour le régime de la protection des mineurs si bien que la loi de 2009 qui leur ai essentiellement destinée prévoit un système, mieux, un ensemble de règles qui concourent à la protection des mineurs.

Entre les deux thèses dont l'élucidation est essentielle dans la mesure où il faudrait se passer de certains présupposés erronés pour comprendre la logique adoptée par le législateur congolais, nous estimons de toute évidence et d'entrée de jeu que le droit pénal congolais n'a pas pour destinataires les personnes âgées de moins de 18 ans sous son aspect sanctionnateur. Il y a une inadéquation entre les éléments du droit pénal dont la responsabilité pénale et le régime des mineurs. On se réfère également aux mesures prévues par le législateur pour protéger le mineur qui ne sont pas des peines et au choix effectué sur le régime de protection plutôt que celui de répression en ce que le mineur ne peut délinquer ni répondre des conséquences d'une infraction.

Enfin, l'institution d'un juge spécial pour enfant et sa jurisprudence qui abonde dans la protection de l'enfant, le statut académique du cours de « droit pénal des mineurs » qui n'a pas un contenu substantiel en tant que tel sont autant d'éléments qui cristallisent l'inexistence du droit pénal des mineurs.

En effet, on considère le droit pénal ici sous son aspect répressif, c'est-à-dire cet ensemble de règles par lesquelles la société (l'autorité publique) détermine

---

<sup>1</sup> R. NYABIRUNGU mwene SONGA, *Traité de droit pénal général congolais*, 2<sup>e</sup> édition, Kinshasa, Editions Universitaires Africaines, Collection « Droit et Société », 2007, p. 22.

les comportements et les manquements dangereux pour l'ordre public, les érige en infractions et inflige à leurs auteurs, à titre des sanction, des souffrances physiques ou morales qui les frappent dans leur patrimoine, leurs droits et libertés, leur honneur, leur intégrité corporelle ou psychique, voire leur vie<sup>2</sup>.

Cependant, le droit pénal a aussi un autre visage, celui du droit pénal protecteur des valeurs fondamentales de la société<sup>3</sup>. En réprimant certains agissements, le droit pénal désigne *a contrario* les valeurs fondamentales que la société juge particulièrement importantes au point de les protéger sous la garantie de la contrainte pénale, ou de la menace de la punition. De même, en prohibant certaines abstentions ou certaines inactions, il crée des devoirs positifs correspondants qu'il entend promouvoir pour le bien général<sup>4</sup>.

Sous cet angle, il protège toutes les valeurs, et même celles de l'enfant et de toute évidence devient une nécessité incontournable dans chaque société. A ce titre, nous pouvons considérer que le droit pénal sous son aspect de protection spéciale des mineurs existe. C'est à ce titre que la loi portant protection de l'enfant prévoit une partie relative à la protection pénale du mineur, contenant un ensemble de règles pénales qui protègent spécialement les intérêts du mineur. Toutefois, il faut reconnaître que la problématique sur laquelle nous travaillons est celle de considérer ou pas qu'il existe un droit pénal du mineur sous son aspect répressif, c'est-à-dire faisant du mineur un acteur, auteur des infractions et passible de la responsabilité pénale.

Pour démontrer cet état des choses, nous allons aborder succinctement à titre d'informations générales les arguments de ceux qui optent pour l'existence du droit pénal des mineurs (I), avant de chuter sur notre position en décrivant les éléments essentiels qui excluent le droit pénal répressif des mineurs (II).

## I. LES ARGUMENTS SUR L'EXISTENCE DU DROIT PENAL DES MINEURS EN DROIT CONGOLAIS

Sur cette partie, nous allons examiner la question en tenant compte de deux aspects du droit pénal, à savoir l'aspect répressif et l'aspect de protection.

### A. Le droit pénal dans son aspect répressif

Une certaine doctrine considère que le droit pénal congolais des mineurs existe bel et bien dans son aspect répressif si bien que ses tenants considèrent qu'il y a la non-prohibition. La reconnaissance de la responsabilité pénale du

---

<sup>2</sup> P. AKELE ADAU et A. SITA MUILA, *Les crimes contre l'humanité en droit congolais*, Kinshasa, CEPAS, 1999, p. 6.

<sup>3</sup> *Idem*.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

mineur est donc triplement caractérisée, d'abord par une affirmation, puis par une spécification, et enfin par une relativisation.<sup>5</sup>

### 1. Une responsabilité pénale affirmée

Les tenants de cette doctrine considèrent que de la lecture de la Déclaration sur les droits de l'enfant de 1924 et de la Déclaration des droits de l'enfant de 1959, il ressort que le mineur est incontestablement responsable pénalement. En effet, ces textes internationaux admettent que l'enfant peut être soupçonné, accusé ou convaincu d'avoir commis une infraction à la loi pénale<sup>6</sup>, c'est ainsi qu'il est essentiel de répondre, en fonction du système juridique en question, à son crime<sup>7</sup>, en subissant notamment des mesures privatives de liberté.<sup>8</sup>

Ils en déduisent qu'il n'y a pas de détour dans cette reconnaissance de la responsabilité pénale du mineur à l'échelle mondiale. Étant donné que la responsabilité pénale implique que l'agent qui aura commis un acte infractionnel doit subir à cet effet la sanction pénale qui lui est associée. À ce niveau international, ces instruments reconnaissent donc qu'un mineur peut être non seulement soupçonné, mais également accusé d'avoir commis une infraction prévue par un texte pénal. Il peut également être convaincu de cette infraction, c'est-à-dire que les enquêtes conduites et l'instruction menée dans le cadre d'une infraction donnée peuvent aboutir à ce que cela soit mis à sa charge ».<sup>9</sup>

En bref, ils se basent sur ces instruments juridiques internationaux pour asseoir une responsabilité pénale des mineurs.

### 2. Une responsabilité pénale spécifique

Selon les tenants de cette thèse, les instruments juridiques internationaux susmentionnés soulignent l'importance de faire une distinction entre les différentes méthodes d'élaboration et de mise en œuvre de cette responsabilité, dont l'objectif principal est de relever le mineur plutôt que de le punir. Ils reposent sur la notion d'intérêt supérieur ou de bien-être de l'enfant<sup>10</sup> qui

<sup>5</sup> B. WANE BAMEME et G.D. KASONGO LUKOJI, « La responsabilité pénale des mineurs en droit international et en droit congolais : entre un pragmatisme justifié et un dogmatisme affirmé », in *Fiat Justisia*, volume 12, n°3, 2018, pp. 244 et s.

<sup>6</sup> Article 40 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant, CIDE en sigle.

<sup>7</sup> Article 2. 2 des Règles de Beijing.

<sup>8</sup> La Résolution 45/113 adopte une définition large et pragmatique des mesures privatives de liberté (11.b) englobant la phase pré-juridictionnelle (détention préventive) et juridictionnelle (jugement définitif de condamnation).

<sup>9</sup> B. WANE BAMEME et G.D. KASONGO LUKOJI, *op. cit.*, p. 247

<sup>10</sup> Le droit pénal met en ballotage plusieurs intérêts légalement protégés. Il s'efforce de réaliser un juste équilibre entre les droits des délinquants, les droits des victimes et les préoccupations sociétales relatives à la sécurité publique et à la prévention de l'infraction. En matière d'enfance délinquante, une préoccupation supplémentaire est prise en considération : le bien-être (ou

soumet les États à deux types d'obligations : les obligations positives, qui impliquent de réaliser pour l'enfant et de le protéger, et les obligations négatives, qui exigent le respect de l'enfant.

En ce qui concerne la responsabilité pénale, ce principe contraint d'une part le législateur à établir un régime pénal spécifique qui garantit le respect des droits, de la dignité et des besoins des mineurs<sup>11</sup>. D'un autre côté, cela contraint le juge à considérer non seulement la gravité du délit, mais également et surtout les circonstances personnelles du mineur, auteur des faits, telles que sa position sociale, sa situation familiale, les dommages causés ou d'autres facteurs qui influencent ces conditions.

En général, ces exigences se manifestent aujourd'hui par une particularité dans la norme pénale substantielle, qui se manifeste soit par une diminution des sanctions pénales, soit par une purement et simplement autonomisation sanctionnelle. Il est possible que la loi pénale prévoit des sanctions pénales plus légères pour les mineurs par rapport à celles qui existent déjà ou des sanctions pénales nouvelles, qui ne sont donc pas prévues pour les adultes.

La spécificité de ces exigences se manifeste également dans la norme pénale formelle, ce qui implique une particularité liée à la procédure ainsi qu'une autonomie institutionnelle. À ce stade, il y a une spécificité purement processuelle qui peut se traduire par différentes limitations, telles que l'obligation d'un huis clos et la restriction de la publicité... etc., ou plus directement par la création de juridictions spécialisées dédiées aux mineurs qui appliquent des règles de procédures adaptées aux mineurs. (...) <sup>12</sup>.

Ils estiment plutôt que la responsabilité pénale du mineur transparait et ressort du fait que celui-ci doit répondre de conséquences de ses actes, mais de manière adaptée à sa condition. Au-delà de tout, ils démontrent la relativité par rapport à la terminologie.

En effet, poursuivent-ils, « la responsabilité pénale se distingue par une terminologie adaptée aux mineurs. Dans cette optique, on privilégie les termes

---

l'intérêt supérieur) de l'enfant. Cette dernière, qui se veut comme la plus haute, doit être privilégiée au cas où elle entrerait frontalement en opposition avec d'autres intérêts légalement protégés. Lire avec intérêt T. HAMMABERG, « Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant : ce qu'il signifie et ce qu'il implique pour les adultes », Allocution à la Conférence de Varsovie, 30/05/2008, Conseil de l'Europe, Commissariat aux droits de l'homme, Comm DH/Speech(2008)10 ; [en ligne] <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1313889&Site> ; G.-D. KASONGO LUKOJI, Existe-t-il un droit fondamental de l'enfant au respect de son intérêt supérieur ? Etude comparée des droits anglais, belge et français, Mémoire de Master 2, DPA/Droits Fondamentaux, AMU, 2012, (Dir.) G. SCOFFONI et P. BONFILS, pp. 11-14, 109 et ss. ; Voir l'article 14§4 du PIDC.

<sup>11</sup> V. MELNIC, « La responsabilité pénale des mineurs dans le droit européen », *Révista*, n° 3-4, 2010.

<sup>12</sup> B. WANE BAMEME et G.D. KASONGO LUKOJI, *op. cit.*, p. 248.

« enfants en conflit avec la loi » ou « enfants en contact avec la justice », plutôt que « délinquance juvénile », « mineurs criminels » ou « enfants délinquants », car certains estiment que ces derniers seraient stigmatisants et auraient des conséquences néfastes pouvant compromettre la réintégration du mineur, qui est pourtant le véritable auteur des faits infractionnels. Dans le même ordre d'idées, la doctrine de « déqualification pénale » suggère la substitution terminologique des mots « infraction » et « peine » par « manquement » et « mesure ».

Cependant, il est important de noter que rien ne justifie une telle attribution d'une terminologie particulière ou la restriction de la publicité de procédure, en particulier en ce qui concerne le secret de l'identité du mineur et le huis-clos, pour prétendre à une irresponsabilité pénale des mineurs, en dehors d'une décision expresse du législateur concerné.

Il est donc essentiel de restreindre l'utilisation de cette terminologie, qui n'a jamais réussi à s'imposer, à son domaine d'origine, qui est l'encadrement de la publicité de procédure dans un but purement réinsertionnel.<sup>13</sup>

En réalité, cette particularité terminologique n'a pas été largement couverte par les instruments juridiques internationaux<sup>14</sup>. Il est néanmoins important de souligner que jusqu'à présent, de nombreux textes internationaux, y compris le rapport du Comité des droits de l'enfant de 2007, qui demeure le dernier état de lieu complet du droit onusien en ce domaine, utilisent toujours la terminologie traditionnelle, à savoir : « infraction », « instruction », « poursuite », « coupable », « âge de la responsabilité pénale », « enfermement », etc.<sup>15</sup>

Ils chutent en disant que *« peu importe la terminologie consacrée, l'appellation retenue dans le texte ou la qualification réservée au processus de prise en charge des mineurs auteurs, coauteurs ou complices à l'acte infractionnel ainsi que ses modalités d'application ; le simple fait que la norme posée oblige les mineurs convaincus d'un comportement incriminé par la loi, à en assumer la charge en subissant la sanction pénale, c'est-à-dire la sanction qui afflige et s'exécute au nom de la société, rendant par conséquent ces mineurs, redevables vis-à-vis de la société, nous semble extrêmement pertinent, à défaut d'être particulièrement suffisant, pour admettre une responsabilité*

---

<sup>13</sup> Article 1 Obs. n° 10, 2007 ; articles 8 et 21 Résolution 40/33.

<sup>14</sup> Cette terminologie n'a attiré à l'origine qu'une seule fois l'attention du législateur conventionnel (art. 1.3 et commentaire de l'art. 3). Et, jusqu'à ce jour plusieurs textes internationaux, notamment l'article 40 de la CIDE, y compris le rapport du Comité des droits de l'enfant de 2007 qui reste le dernier état de lieu complet du droit onusien en cette matière, portent encore la terminologie classique (« Instruction », « poursuite », « infraction », « âge de la responsabilité pénale », etc.).

<sup>15</sup> Articles 37 et 40 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ; 18 de la Charte africaine de la jeunesse du 2 juillet 2006 ; ...etc.

*pénale des mineurs, bien qu'étant dans ce cas adaptée et donc spécifique à leur situation »<sup>16</sup>.*

### **3. Une responsabilité pénale relative**

Une relativité caractérisée par l'acceptation et la détermination du seuil d'âge de responsabilité pénale<sup>17</sup>. L'admission et la fixation d'un (des) seuil(s) de responsabilité pénale sont les éléments clés d'un droit pénal pour les mineurs. Si la minorité pénale est considérée comme un droit à un traitement pénal différencié, c'est-à-dire ne pas être traité comme un adulte en matière pénale, et spécifique, ce qui signifie qu'elle doit être traitée dans et pour son intérêt spécifique. En conséquence, elle représente non pas une cause de non-imputation, mais plutôt une limite subjective et donc personnelle à l'application du code pénal et une ouverture à l'application du droit spécifique<sup>18</sup>.

Par conséquent, deux seuils principaux sont sujets à discussion : d'une part, un seuil inférieur, c'est-à-dire la limite à partir de laquelle l'individu commence à bénéficier d'un tel régime spécial, et d'autre part, un seuil supérieur, également connu sous le nom de « majorité pénale », c'est-à-dire la limite au-delà de laquelle l'individu n'en a plus droit.

La détermination du deuxième seuil n'a jamais été très compliquée, car elle repose sur le critère mécanique de l'âge et oscille surtout autour de la majorité civile, c'est-à-dire entre 21, 18 et 16 ans. Il est principalement difficile de définir le premier seuil en raison de la duplicité du critère de référence, à savoir l'âge de l'enfant et/ou son discernement, ainsi que des enjeux qu'il comporte, allant jusqu'à une irresponsabilité absolue.

*Ce seuil est établi en Allemagne<sup>19</sup> à 14 ans aussi bien pour les mesures que pour les peines. En ce qui concerne la loi de protection de l'enfant en République démocratique du Congo, il est important de souligner que le législateur congolais établit une*

---

<sup>16</sup> B. WANE BAMEME et G.D. KASONGO LUKOJI, *op. cit.*, p. 251.

<sup>17</sup> Pour une certaine école, l'on ne peut pas parler d'un « droit pénal » à l'égard des mineurs étant donné que ces derniers seraient pénalement irresponsables. Mais, en droit congolais, il convient simplement de rappeler que depuis l'avènement du décret du 06 août 1950, le législateur avait déjà prévu des règles pénales spécifiques relatives à la délinquance des mineurs ; et qu'il fallait dès cet instant commencer à soupçonner l'existence d'un droit pénal congolais des mineurs ou de l'enfance.

<sup>18</sup> J-L. DE LA CUESTA, « Le nouveau statut pénal du mineur en Espagne », *in RIDC*, 12004, pp.159-174.

<sup>19</sup> DUNKEL FRIEDER, « Le droit pénal des mineurs en Allemagne : entre un système de protection et de justice », *Déviante et Société*, 2002/3, vol.26, pp. 297-313, [en ligne] <http://www.cairn.info/revue-deviance-et-societe-2002-3-page-297.htm>; « Le système judiciaire allemand », Ministère de la Justice, service des affaires européennes et internationales/Bureau du droit comparé, 21/02/2014, pp.6-8, en ligne sur [[http://www.caangers.justice.fr/art\\_pix/1\\_1\\_1\\_fp\\_sj\\_allemande.pdf](http://www.caangers.justice.fr/art_pix/1_1_1_fp_sj_allemande.pdf)], consulté le 23/03/2017.

*distinction entre les différents types de traitement en interdisant l'application de certaines peines et de certaines mesures aux mineurs. Dans le cas où l'enfant à moins de 14 ans, il bénéficiera de la relaxe en matière pénale (art. 96 LPE) ;le mineur à moins de 15 ans, ne pourra pas être placé dans un établissement de rééducation de l'Etat (art. 117 al.2 LPE) ; à plus de 16 ans, le mineur ne peut pas être mis dans une institution publique à caractère social (art. 113 al.2 LPE) ; et à moins de 18 ans, il ne peut être prononcé de peine de mort ni de servitude pénale à perpétuité pour des infractions commises par les enfants (art. 9, al. 2 LPE).*

Si certaines études démontrent à tort l'existence d'un droit pénal des mineurs dans un aspect répressif, il convient plutôt d'affirmer la consécration par le législateur d'un droit pénal des mineurs sous un angle protecteur.

## **B. Le droit pénal dans son aspect de protection**

Sur cet angle, il est autant clair que le droit pénal est protecteur des valeurs essentielles de la société et consolide sur la base de cette protection l'ensemble du système juridique. Derrière chaque incrimination se trouve une valeur protégée. C'est là même une des fonctions du droit pénal, à savoir la fonction axiologique. En effet, se basant sur l'idée que le législateur identifie et sélectionne les valeurs sociales qu'il juge indispensable de défendre par la coercition pénale, on peut déduire qu'il donne à ces valeurs une place prépondérante dans les impératifs de la défense de la société. C'est en cela que la fonction est dite axiologique ou encore expressive parce que le droit pénal exprime par le choix des valeurs à défendre et par leur importance en fonction de la gravité des atteintes à l'ordre social, l'image que la société veut défendre<sup>20</sup>.

Au-delà de la fonction axiologique, on peut aussi citer la fonction protectrice et utilitaire du droit pénal en ce que celui-ci garantit, au profit de la société, l'ordre, la sécurité, la tranquillité et la salubrité publiques, et au profit des individus, le respect de leurs droits fondamentaux ou des libertés publiques, qu'ils soient auteurs présumés ou convaincus d'infractions, ou au contraire victimes de celles-ci<sup>21</sup>.

A travers ces fonctions, nous pouvons utilement affirmer qu'il existe bel et bien un droit pénal des mineurs considéré ici comme un outil de protection des intérêts des mineurs.

Pour être plus concret, le titre IV de la loi portant protection de l'enfant consacre une panoplie des normes pénales qui s'érigent en droit pénal de l'enfant. Ce droit pénal est pris de manière passive, l'enfant étant considéré ici comme victime des actes des adultes et non comme auteur ou délinquant.

---

<sup>20</sup> A. SITA MUILA, *Manuel de droit pénal général congolais*, L'Harmattan, Paris, 2020, pp. 83-84.

<sup>21</sup> *Idem*, p.84.



Cette discipline est étudiée dès lors sous l'angle du droit pénal général et du droit pénal spécial, même s'il faut reconnaître l'existence d'un régime particulier lorsque la victime est mineure.

Après avoir présenté les arguments en faveur d'une probable existence du droit pénal des mineurs, dans le second point, nous allons aborder sur l'inexistence du droit pénal des mineurs dans son aspect répressif.

## II. LES ARGUMENTS SUR L'INEXISTENCE D'UN DROIT PENAL DES MINEURS

Avant d'aborder les éléments qui consacrent l'inexistence du droit pénal des mineurs, nous allons rencontrer les arguments donnés à tort par les tenants de la thèse contraire et puis rajouter les traits saillants ou caractéristiques du régime congolais en matière de justice pour mineurs. En outre, la tendance jurisprudentielle en matière de justice pour mineurs et le statut scientifique du droit pénal des mineurs devront surgir pour appuyer notre position sur l'inexistence de cette discipline.

### A. Mauvaise lecture de la loi portant protection de l'enfant

Les tenants de la théorie du droit pénal des mineurs soutiennent parfois que les mesures prévues par la loi portant protection de l'enfant sont des peines camouflées (1), que la loi en cause prévoit expressément l'application des peines pour des infractions commises par les mineurs et enfin, que l'article 95 de ce dispositif n'exclut pas la responsabilité pénale des mineurs âgés de plus de 14 ans (2).

#### *1. Les mesures prévues par la loi portant protection de l'enfant sont des mesures de protection*

La loi portant protection de l'enfant prévoit une panoplie de mesures applicables à l'enfant qui a commis un manquement qualifié d'infraction à la loi pénale. Il y a d'une part, les mesures provisoires qui sont <sup>22</sup>: placer l'enfant sous l'autorité de ses père et mère ou de ceux qui en ont la garde; assigner à résidence l'enfant sous la surveillance de ses père et mère ou de ceux qui en ont la garde ; soustraire l'enfant de son milieu et le confier provisoirement à un couple de bonne moralité ou à une institution publique ou privée agréée à caractère social.

Et d'autre part, les mesures définitives dont<sup>23</sup> : réprimander l'enfant et le rendre à ses parents ou aux personnes qui exerçaient sur lui l'autorité parentale en leur enjoignant de mieux le surveiller à l'avenir, le confier à un couple de bonne moralité ou à une institution privée agréée à caractère social pour une

---

<sup>22</sup> Article 106 de la loi portant protection de l'enfant.

<sup>23</sup> Article 113 de la même loi.

période ne dépassant pas sa dix-huitième année d'âge : le mettre dans une institution publique à caractère social pour une période ne dépassant pas sa dix-huitième année d'âge; le placer dans un centre médical ou médico-éducatif approprié, le mettre dans un établissement de garde et d'éducation de l'Etat pour une période ne dépassant pas sa dix-huitième année d'âge.

En effet, dans l'analyse de ces mesures, il est important de préciser certains points en excluant ce qu'elles ne sont pas.

*a. L'exclusion des mesures de sûretés : le principe d'indétermination de la durée des mesures de sûreté*

Une mesure de sûreté est une mesure individuelle coercitive, sans coloration morale, imposées à des individus dangereux pour l'ordre social afin de prévenir les infractions que leur état rend probables.<sup>24</sup> Elles peuvent être préventives, éducatives, éliminatrices ou curatives<sup>25</sup>. Dans le cas des mesures de garde appliquées aux mineurs, elles sont éducatives.

Mais une mesure de sûreté est caractérisée par certains traits cumulatifs dont nous devons apprécier l'adéquation avec les mesures prévues par le législateur de 2009.

La durée des mesures de sûreté doit être très largement indéterminée<sup>26</sup>. Ni le législateur, ni le juge ne peuvent fixer à l'avance le temps au bout duquel la mesure choisie aura donné le résultat que l'on voulait obtenir. Tout dépend non seulement de l'état dangereux, mais aussi de la façon dont cet état évoluera chez le concerné. Ce principe ressort de la nature et même du but de la mesure de sûreté qui postule une indétermination. En effet, la mesure de sûreté est fondée sur un état dangereux qu'un individu présente, c'est-à-dire la probabilité très grande de le voir enfreindre la loi pénale.

Dans le cas du législateur de 2009, on ne saurait pas parler d'un état dangereux si bien que les mesures prévues par le législateur de 2009 sont limitées dans le temps. La minorité apparaît dès lors comme un état de faiblesse, comme un état fragile. Et dans ce cas précis, il est tout de même admis qu'on limite la mesure prise à l'encontre de l'enfant à un maximum, généralement lié à l'âge de la majorité, dans le but de sauvegarder la liberté individuelle.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> G. STEFANI, G. LEVASSEUR et B. BOULOC, *Procédure pénale*, 18<sup>ème</sup> éd., Paris, Dalloz, 2001, p. 397.

<sup>25</sup> NYABIRUNGU mwene SONGA, *op. cit.*, p. 388.

<sup>26</sup> G. STEFANI, G. LEVASSEUR et B. BOULOC, *op.cit.*, p. 401.

<sup>27</sup> *Idem*, p. 403

*b. L'exclusion des peines : L'absence de coloration morale (caractère infamant et afflictif de la peine)*

Une peine est un mal infligé à titre de punition par le juge à celui qui est reconnu coupable d'une infraction.<sup>28</sup> En tant que tel, la peine remplit certaines fonctions qui la différencient de la mesure de sûreté, et est assortie de certains caractères qui abondent dans le même sens.

Ainsi, une mesure de sûreté est à distinguer de la peine du fait que cette dernière est par nature chargée d'un blâme.<sup>29</sup> C'est autant dire que la mesure de sûreté ne doit pas avoir un caractère afflictif, moins encore infamant. Ce caractère s'exprime le plus souvent par l'importance de la peine que l'on applique à un comportement donné.

Théoriquement, le législateur prévoit que l'on peut mettre l'enfant dans un établissement de garde et d'éducation de l'Etat. Cette incise est une expression de la volonté de celui-ci de protéger, d'éduquer que de punir ou de faire mal à l'enfant. Celui-ci devrait être soumis à un régime qui l'éduque notamment par les études, l'apprentissage de métier, etc. A ce propos, les dérives pratiques et les difficultés de mise en œuvre de ce vœu pieux du législateur ne peuvent en aucun cas être interprétées comme une manière pour le législateur de faire mal ou de blâmer l'enfant.

Ainsi donc, les mesures prévues n'ont pas un caractère afflictif, moins encore infamant et par conséquent, ne sont pas des peines ni des mesures de sûreté.

Par ailleurs, la durée de certaines mesures prévues par le législateur est fonction de la gravité de l'acte commis par le mineur. Elle est d'autant plus longue que l'acte posé est grave. Ceci apparait comme une manifestation de la réprobation que la société fait de ces actes, d'autant plus que ces mesures sont exécutées en prison actuellement.

En outre, il est à remarquer que si les établissements consacrés aux mesures de sûreté ressemblent trop aux établissements consacrés aux peines, la confusion sera difficilement évitée<sup>30</sup>. Et pourtant, en ce qui concerne les établissements en RDC, plus précisément à Kinshasa, il n'apparait l'ombre d'aucun doute qu'il n'y a pas lieu de distinguer la peine de la mesure de protection appliquée aux mineurs étant donné que c'est le seul établissement de la prison qui est le lieu d'exécution de ces deux mesures.

Il s'agit là des dérives pratiques qui n'entament en rien la volonté du législateur de protéger les mineurs.

---

<sup>28</sup> J. CONSTANT, *Traité élémentaire de Droit pénal*, T2, Liège, Imprimeries nationales, 1966, p. 615.

<sup>29</sup> J-H ROBERT, *Mesure de sûreté*, Gérard LOPEZ (dir), *Dictionnaire des sciences criminelles*, Paris, Dalloz, 2004, p. 616.

<sup>30</sup> G. STEFANI, G. LEVASSEUR et B. BOULOC, *op. cit.*, p. 401.

Au regard de ces arguments, il est clair que les mesures prévues par la loi portant protection de l'enfant visent la protection du mineur plutôt que sa punition.

## **2. Les coquilles ou la mauvaise rédaction de la loi portant protection de l'enfant n'entame en rien la volonté du législateur de protéger l'enfant**

La loi portant protection de l'enfant, comme la multitude des autres textes de loi, comporte certaines coquilles qui créent parfois une confusion chez certains. Nous pouvons noter le cas qui fait le plus parler, celui de l'article 9 alinéa 2 de la loi portant protection de l'enfant qui dispose : « *la peine de mort et la servitude pénale à perpétuité ne peuvent être prononcées pour les infractions commises par un enfant* ». Si l'on s'arrête juste à cette loi, on pourrait croire que non seulement le législateur reconnaît qu'un enfant peut commettre une infraction, mais aussi et surtout il limite les seules peines qui ne peuvent lui être appliquées. Ce qui pourrait signifier que l'amende par exemple peut être appliquée à un mineur.

Cette réflexion est erronée dans la mesure où tout juriste connaît les principes qui régissent l'interprétation d'un texte lorsqu'il y a contradiction entre l'esprit et la lettre de la loi. Il est clair que l'enfant ne commet pas d'infraction, le législateur parle d'un manquement qualifié d'infraction à la loi pénale. Cette terminologie se justifie par l'intérêt qu'il y a de distinguer le régime répressif de celui de protection auquel le législateur congolais a souscrit à tous égards.

En effet, l'exposé des motifs de la loi en cause est clair sur le régime choisi, et les mesures applicables à l'enfant ne concourent qu'à sa protection.

En outre, l'article 95 de la loi portant protection de l'enfant dispose : « L'enfant âgé de moins de 14 ans bénéficie, en matière pénale, d'une présomption irréfragable d'irresponsabilité ».

Cette disposition reste muette sur le statut de l'enfant âgé de 14 à moins de 18 ans. D'aucuns interprètent cela comme un silence coupable du législateur qui reconnaît implicitement la responsabilité pénale des enfants en cause.

Il s'agit encore là d'une rédaction malheureuse mais encore une fois qui ne peut pas primer sur l'esprit du législateur.

## **B. L'inadéquation de la responsabilité pénale au régime du mineur en droit congolais**

Le droit pénal déjà définit utilise l'incrimination et la sanction pénale comme outil de réalisation de ses objectifs. Il est assis sur l'institution de la responsabilité pénale qui est l'obligation de répondre des infractions que l'on a commises et de subir la sanction pénale prévue par la loi, dans les conditions et selon les formes qu'elle prescrit.<sup>31</sup> Pour démontrer l'incompatibilité du droit pénal aux règles de protection des mineurs, nous allons analyser

---

<sup>31</sup> A. SITA MUILA, Manuel de Droit pénal général, *op.cit.*, p.213.

successivement la responsabilité pénale, l'infraction et la peine si ces éléments sont adéquats au regard du régime prévu par la loi de protection du mineur.

Cette responsabilité se traduit par la condamnation à l'une ou l'autre peine prévue contre l'auteur d'une infraction.<sup>32</sup> Deux éléments cumulatifs sont donc exigés pour parler de la responsabilité pénale<sup>33</sup> : il s'agit d'une part, de la culpabilité qui est l'état d'une personne qui a commis une faute pénale ; et d'autre part, de l'imputabilité qui est la possibilité de pouvoir attribuer la faute à quelqu'un. Pour des raisons liées à l'objet de l'étude, nous allons plus nous appesantir sur la notion de l'imputabilité.

En effet, l'examen de l'imputabilité se situe chronologiquement après celui de la culpabilité de la personne mise en cause<sup>34</sup>. C'est-à-dire qu'il faut d'abord savoir si les faits commis par la personne constituent une faute au sens du droit pénal, puis décider si cette faute peut être portée au compte de son auteur, ou mieux lui être imputée. Or, un acte illicite ne peut être imputé à une personne que quand il est le résultat d'une volonté intelligente et libre de cette personne.<sup>35</sup>

Autrement dit, pour imputer une faute à quelqu'un, il faudrait que ce dernier ait une volonté consciente et une pleine capacité d'action, qu'il ait agi librement sans contrainte.

Dans une telle perspective, le mineur, caractérisé par une fragilité intellectuelle, l'absence ou l'insuffisance de discernement<sup>36</sup> ne se verra pas imputer une faute qu'il a commise.

Concrètement, il ne lui sera pas appliqué une condamnation pénale, ou une peine ; il ne pourra pas non plus être incarcéré dans une prison qui est le lieu d'exécution des peines privatives de liberté, moins encore soumis au régime pénitentiaire. Il devra plutôt subir des mesures spéciales d'encadrement et d'éducation compte tenu de sa condition ou son état de vulnérabilité.

C'est dans cette logique que le législateur congolais s'inscrit en fixant la majorité pénale à 18 ans<sup>37</sup>, et en prévoyant une série de mesures de protection judiciaire de l'enfant dans la loi de 2009 consacrant ainsi le régime « de protection » du mineur. Il faut tout de même reconnaître que le contenu de l'article 20 ter susvisé est sujet à confusion.

Quoi qu'il en soit, en substance, lorsqu'on se réfère aux prescrits des articles 95 et 113 de la loi portant protection de l'enfant, le principe de base est que la

---

<sup>32</sup> GERARD LOPEZ et STAMATIOS TZITZIS (dir), *Dictionnaire des sciences criminelles*, Paris, Dalloz, 2004, p. 832.

<sup>33</sup> A. SITA MUILA., *loc.cit.*

<sup>34</sup> G. LOPEZ et S. TZITZIS (dir), *loc.cit.*

<sup>35</sup> J. IDZUMBUIR ASSOP, « Quelle justice pour mineur en RDC ? », in Pierre AKELE ADAU (dir), *Réforme du code pénal congolais*, Tome II, Kinshasa, CEPAS, 2008, p. 335.

<sup>36</sup> *Idem.*

<sup>37</sup> Article 20 ter de la loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal Congolais.

responsabilité pénale est inexpressive face aux mineurs âgés de moins de 14 ans, en conséquence, ils bénéficient totalement d'une présomption irréfragable d'irresponsabilité.

*« Autrement dit, l'enfant âgé de moins de 14 ans, quel que soit le degré ou le taux de criminalité des faits perpétrés, ne peut en aucun cas se voir attribué une sanction pénale et autres mesures en récompense de ses faits. Il est réputé indiscutablement irresponsable comme s'il n'a pas accompli même cette violation. En revanche, tous les faits qualifiés d'infraction à la loi pénale notamment le Code pénal ordinaire du 30 janvier 1940 tel mis à jour, commis par un individu de plus de 14 à moins de 18 ans, sont passibles aux mesures prévues à l'article 113 de la loi portant protection de l'enfant »<sup>38</sup>. Là est toute l'économie du régime légal du mineur, qui ne prévoit en rien la responsabilité pénale.*

### **C. Le choix du régime de protection en matière de justice pour mineurs**

Le modèle de justice pour enfants ou pour mineurs selon le cas dans le monde entier à évoluer au fil du temps. C'est ainsi que trois modèles seront considérés, à savoir : le régime répressif, le régime protectionnel et le régime mixte.

D'abord, le régime répressif est celui qui met en avant pied, la responsabilité pénale de l'auteur d'une infraction. C'est celui qui laisse l'individu exercer sa liberté tout en lui assignant des limites dont la transgression entraîne une sanction pénale.<sup>39</sup> Ce régime met en jeu la responsabilité pénale des mineurs en dérogeant au droit pénal général en ce qu'il tient compte du fait que le mineur est une personnalité en cours de socialisation. Les mineurs bénéficient ainsi d'une excuse de minorité qui atténue les peines applicables aux mineurs délinquants.<sup>40</sup>

Ensuite, le régime protectionnel des enfants ou des mineurs tient compte de la protection de l'enfant, dans le but de sauvegarder son intérêt supérieur. Cette protection est d'une part, générale et d'autre part, spéciale. La protection générale consiste à la prise en compte des tous les droits de l'enfant (droit à l'éducation, au logement, à l'alimentation, aux soins de santé, etc). Quant à la protection spéciale, elle peut être sociale ; s'agissant de la protection des enfants en situation difficile, judiciaire ; pour les enfants en conflit avec la loi et pénale ; protégeant les enfants contre les abus des adultes mais aussi d'autres enfants.

---

<sup>38</sup> E. MBOKOLO ELIMA, « Droit pénal face aux mineurs. Etude comparative des législations Française et Congolaise », Fiche pratique publié le 20/07/2013, disponible sur [www.legavox.fr](http://www.legavox.fr), consulté le 10 avril 2021 à 12h31'.

<sup>39</sup> Disponible sur <http://www.theses.fr>, consulté le 29 juin 2021 à 13h 12.

<sup>40</sup> E. MBOKOLO ELIMA, *idem*.

Enfin, le régime mixte est celui qui prend en compte dans une certaine mesure, quelques règles du régime répressif et protectionnel. L'approche mixte consiste à prendre en compte la punition et l'éducation du mineur.<sup>41</sup>

Tenant compte de ses différents modèles, le législateur congolais, comme tout autre législateur, a eu le choix entre le régime répressif, le régime protectionnel et le régime mixte.

Celui-ci a opté pour la protection des mineurs en mettant sur pied une loi spéciale qui porte sur ladite protection. Il sied à présent de démontrer les éléments essentiels de cette protection.

Trois hypothèses sont prises en compte.

- Dans la première hypothèse, le danger contre lequel on devrait protéger l'enfant serait constitué par sa propre conduite, qui tend à l'éloigner des objectifs de son développement harmonieux, par exemple en ce qui concerne le devoir d'aller à l'école pour acquérir des aptitudes lui permettant d'être utile à la société. L'effort que suppose l'acquisition de ces aptitudes pourrait amener un enfant à éviter d'aller à l'école. Il va falloir l'y encourager en étant guidé par son intérêt supérieur, il s'agit bien de la protection sociale.
- Dans la deuxième hypothèse, le danger contre lequel on devrait protéger l'enfant serait constitué par la réaction de la société (la communauté et l'Etat à travers la justice pénale) lorsque la conduite adoptée par l'enfant est constitutive d'un fait infractionnel au regard de la loi pénale.

Car la réaction sociale ou étatique (réaction judiciaire) pourrait être disproportionnée au regard de la particularité complexe de la personne de l'enfant ou de la gravité de l'acte commis par lui. Dans ce cas, il s'agira d'organiser une justice spécialisée pour juger les enfants auteurs des manquements qualifiés d'infraction à la loi pénale et de définir un régime répressif différent ou des mesures différentes des peines prononcées contre les adultes dans la justice pénale ordinaire.

En effet, Henri BOSLY relève à ce sujet que « selon les événements, les mineurs d'âge délinquants suscitent au sein de la population deux réactions bien différentes: d'une part, ils appellent à une attitude de protection et d'éducation pleine d'espoir, de compréhension et d'attention; d'autre part, ils suscitent de l'inquiétude auprès des adultes spécialement lorsque des actes de violence sont commis par eux. Alors, l'attitude à leur égard n'est plus faite de compréhension, mais elle comporte au contraire une demande d'application stricte de la loi pénale »<sup>42</sup>. Il faudrait alors protéger l'enfant contre cette

---

<sup>41</sup> J. REA, « L'évolution des modèles de justice des mineurs en Europe », in *Les cahiers Dynamiques* 2015/2, n° 64, 2015, pp. 106 à 114.

<sup>42</sup> H. BOSLY, « Introduction », *La réaction sociale à la délinquance juvénile. Questions critiques et enjeux d'une réforme*, Bruxelles, La Charte, 2004, p. 3.

demande sociale d'application stricte de la loi pénale et sa rigueur et ceci, dans le cadre de la protection judiciaire.

- Dans la troisième hypothèse, le danger contre lequel on devrait protéger l'enfant serait constitué par les conséquences préjudiciables des actes ou des omissions imputables aux adultes ou aux autres enfants ou même aux agents de l'Etat sur sa personne et au regard de l'exigence d'assurer la croissance normale de l'enfant. Il s'agit alors de la protection pénale de l'enfant qui consiste à ériger en infraction ces conduites préjudiciables à l'enfant ou à en constituer des circonstances aggravantes. Cette protection pénale n'est pas nécessairement organisée par une justice spécialisée. Elle peut être organisée dans le cadre de la justice pénale ordinaire.

La complexité de la protection de l'enfant résulte du fait qu'elle aborde ces trois types de problèmes. La protection de l'enfant pose donc un véritable dilemme à l'Etat et à la communauté du fait que la solution n'est pas souvent aisée.

Ce dilemme donne aussi lieu à deux questions: « *Faut-il protéger un enfant en cas de manquement, parfois grave, qualifié d'infraction à la loi (délinquance juvénile)? Et l'exigence de la protection de l'enfant et de ses droits devrait-elle disparaître en cas d'actes de délinquance ?* »

A travers le monde, les sociétés ont réagi et réagissent parfois de manière différente. C'est ce que nous avons étudié dans le cadre de l'évolution historique de la protection de la jeunesse et en termes de différents modèles de protection de l'enfant (de la jeunesse) en cas de délinquance.

Nous posons, à la lumière des instruments juridiques internationaux de protection de l'enfant relevés ci-dessus, que même en cas d'acte de délinquance, l'exigence de la protection de l'enfant et de ses droits ne devrait pas disparaître quelle que soit la gravité de l'acte commis par lui. Il s'agit là d'un défi qui se présente à l'Etat et à l'ensemble de la communauté. Mais ce défi est complexe, car la solution n'est pas facile à admettre. Par exemple en cas de meurtre, de violences sexuelles, etc.

En effet, les normes internationales déterminent les spécificités de la justice pour les enfants au regard de la justice pénale pour les adultes, car la préoccupation de la communauté internationale est d'admettre que malgré l'acte commis par un enfant donné, grave ou moins grave, les Etats devraient s'efforcer « de créer des conditions qui assurent au mineur une vie utile dans la communauté, propre à encourager chez lui pendant la période de sa vie où il est le plus exposé à un comportement déviant, un processus d'épanouissement personnel et d'éducation aussi éloigné que possible de tout contact avec la criminalité et la délinquance et s'attacher à prendre des mesures positives assurant la mobilisation complète de toutes les ressources existantes, notamment la famille, les bénévoles et autres groupements communautaires ainsi que les écoles et autres institutions communautaires, afin de promouvoir



le bien-être du mineur et donc de réduire le besoin d'intervention de la loi et de traiter efficacement, équitablement et humainement l'intéressé en conflit avec la loi »<sup>43</sup>.

## **D. La tendance jurisprudentielle et la place du droit pénal des mineurs dans l'enseignement**

### **1. La jurisprudence en matière de justice pour mineurs**

La protection de l'enfant se répercute même dans la pratique judiciaire si bien que le cadre institutionnel est particulier (a) et le traitement judiciaire dénote de l'absence de la responsabilité pénale des mineurs (b).

#### **a. Cadre institutionnel : le juge pour enfants**

Le droit congolais qui s'évertue à protéger les mineurs leur assigne un juge spécial qui n'a pas de compétence pénale et n'intervient que dans les limites de la législation sur la protection de l'enfant. L'article 99 de la loi portant protection de l'enfant dispose : « *Le tribunal pour enfants est seul compétent pour connaître des matières dans lesquelles se trouve impliqué l'enfant en conflit avec la loi.*

*Il connaît également des matières se rapportant à l'identité, la capacité, la filiation, l'adoption et la parenté telles que prévues par la loi ».*

Cette compétence reconnue à une juridiction spéciale qui n'a pas de compétence matérielle en matière pénale est une expression de l'inexistence même du droit pénal des mineurs. Ceux-ci sont justiciable d'un juge qui les protège, notamment en appliquant cette loi pour *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.*

#### **b. Quelques cas de jurisprudence congolaise sur la question**

Nous avons répertorié deux décisions de placement social des enfants, sous l'autorité parentale (1 et 2) et dans une structure d'hébergement (3).

##### **1) Tribunal pour Enfants de Bunia sous RECL 016/1**

Il ressort des faits que l'enfant en conflit avec la loi, âgé de 17 ans au moment des faits, avec son ami N. non autrement identifié, ont contraint une dame inconnue aux rapports sexuels alors qu'elle était en train de cultiver son champ.

Le Tribunal pour enfant a dit établi en fait comme en droit le manquement qualifié d'infraction de viol mis à charge de l'enfant en conflit avec la loi M. ; et par conséquent le réprimande et le rend à ses père et mère et leur enjoint de le surveiller à l'avenir<sup>44</sup>.

---

<sup>43</sup> Ensemble des règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs, Préambule.

<sup>44</sup> Ministère de la Justice et droits humains, Service de documentation et d'études, recueil de jurisprudence annotée 2014, justice pour enfants, Unicef, Kinshasa 2014, p. 32.

Il est clair que la jurisprudence recourt à la logique de protection prévue par la loi portant protection de l'enfant et non à la logique pénale qui voudrait dans ce cas que l'on envoie l'infracteur en prison.

### **2) Tribunal pour Enfants de Kinshasa/siège ordinaire sous RECL 0326**

L'enfant en conflit avec la loi M.M.E poursuit pour avoir, à Kinshasa ville de ce nom et capitale de la RDC, le 20 juillet 2011, soustrait frauduleusement une somme de 50 USD dans le but de la partager avec ses amis.

Le tribunal dit le manquement qualifié de vol simple établi, réprimande l'enfant et le rend à ses parents avec injonction de mieux le surveiller à l'avenir<sup>45</sup>.

Cette réprimande n'est pas une mesure pénale, pourtant si l'on était en droit pénal, les peines prévues aux articles 79 et 80 du code pénal congolais seraient appliquées. Ce qui n'est pas le cas ici.

### **3) Tribunal pour enfants de Kinshasa/siège ordinaire sous RECL 2897/**

Alors qu'il était âgé de 17 ans au moment des faits, en date du 28/5/2013 vers 20h00, l'enfant en conflit avec la loi, avec ses amis ont arraché à Mlle DIASIVI Irène un sac qui contenait 500USD et 7000fc sur son chemin de retour. Voulant se défendre, ils lui ont brandi la machette.

Le Tribunal dit établi en fait comme en droit le manquement qualifié de vol à l'aide de violence à charge de l'enfant en conflit avec la loi MBW et le met dans un établissement de garde et d'éducation de l'Etat pour une période ne dépassant pas sa 22<sup>ème</sup> année d'âge<sup>46</sup>.

### **2. Le statut académique du droit pénal des mineurs**

Le programme d'enseignement en DES prévoit à tort un cours intitulé droit pénal des mineurs. Malheureusement le contenu matériel ou substantiel de ce cours fait défaut au regard de la législation congolaise en matière de protection de l'enfant. Les arguments développés ci-haut font état de l'inexistence substantielle de ce droit et donc, il serait invraisemblable d'enseigner une discipline sans contenu substantiel.

C'est à ce titre que le cours dispensé est tiré des éléments du droit congolais en matière de justice pour mineurs, et se réfère à la protection de l'enfant au regard même du choix opéré par le législateur entre protection et répression. Il n'existe donc pas dès lors un droit pénal des mineurs sur le plan de son contenu.

---

<sup>45</sup> Ministère de la Justice et droits humains, service de documentation et d'études, recueil de jurisprudence annotée 2014, *op. cit.*, p. 154.

<sup>46</sup> *Ibidem*, pp. 193-194.

## CONCLUSION

Le droit congolais a opté pour une logique de protection de l'enfant plutôt que pour celle de réprimer ; les raisons du législateur sont à tirer de l'exposé des motifs de la loi portant protection de l'enfant. Ce qui revient à dire qu'à ce jour, peu importe les critiques à tort ou à raison adressées à l'œuvre du législateur de 2009, une certitude est évidente, c'est celle de l'idée qu'en ce qui concerne les mineurs, il n'y a pas en l'état actuel de la législation, un droit pénal des mineurs reposant sur les aspects répressifs mais plutôt protecteur des enfants. Quoiqu'il faille faire un distinguo basé sur les fonctions même du droit pénal pour reconnaître que dans son aspect de protection, le droit pénal des mineurs peut exister, mais pas comme un droit répressif des mineurs.

Cet article a fait état des critiques combien nombreuses et des positions prises par des auteurs sur la question de départ. Certaines de ces critiques tenant par exemple aux coquilles et au silence du législateur sur certaines questions cruciales méritent d'être revues. C'est ainsi que nous profitons de l'occasion pour faire un plaidoyer en faveur de la révision de la loi de 2009. En effet, le silence du législateur sur le régime de l'enfant âgé de 14 à moins de 18 ans doit être cassé. A cet effet, le législateur devra préciser clairement que cet enfant jouit aussi en matière pénale d'une présomption d'irresponsabilité pénale, quitte à lui de nous préciser si elle est aussi irréfragable ou simple ; soit encore opter pour la dualité de régime en ce qui concerne cette catégorie d'enfant, à l'instar du législateur français, qui devra désormais, dans des conditions qu'il fixera soit jouir des mesures de protection prévues déjà, soit subir une peine qui sera atténuée par rapport à celle qu'un adulte subirait dans les mêmes circonstances.

Aussi, le législateur devra limiter la durée des mesures d'enfermement des mineurs qui devront s'arrêter à partir de l'âge de la majorité pour laisser cours à d'autres mesures d'encadrement social des mineurs. Ceci se justifie par le fait que la raison même d'être des mesures prévues c'est la minorité qui est en soit un état « para-dangereux ». Dans ce contexte, garder un enfant au-delà de sa 18<sup>e</sup> année d'âge n'est plus dans son intérêt, mais cela devient une protection de la société contre l'enfant et même une violation de la liberté individuelle.

Exceptionnellement, le prolongement de la mesure ne devra plus être tributaire ou fonction de la gravité de l'acte commis par l'enfant, mais plutôt de l'état dangereux que ce dernier représente à l'accomplissement de sa majorité d'âge, argument à prendre en compte pour prolonger ou réviser la mesure. Dans ce cas, le législateur devra soit subordonner la durée de la mesure à l'évolution de l'état dangereux (indétermination de la durée), soit déterminer un maximum indicatif renouvelable. Concrètement, il peut autoriser le juge à prolonger pour une durée maximum de 3 ans renouvelable après la majorité

par exemple. C'est donc une mesure révisable à tout moment en fonction de l'amélioration du détenu. Dans tous les cas, une approche médicale doit être envisagée avant de mettre en place le régime qu'il faut.

Enfin, l'article 9 al 2 de la loi portant protection de l'enfant devra être révisé en fonction du régime que le législateur aura adopté, entre présomption simple et présomption irréfutable d'irresponsabilité pénale pour le mineur en conflit avec la loi. L'une des difficultés que rencontre la justice pour mineurs en droit congolais est l'absence d'un cadre matériel ou des infrastructures autonomes qui peuvent accueillir le mineur en conflit avec la loi.

Il est certes prévu qu'on place les enfants dans un établissement de garde et d'éducation de l'Etat, mais ces établissements ont tous déjà fermés depuis des lustres suite à leur état de délabrement. D'où la présence des mineurs en prison. C'est pourquoi, nous plaidons en faveur de la réhabilitation et la création de ces institutions pour permettre l'effectivité de la protection des mineurs.

## BIBLIOGRAPHIE ET WEBOGRAPHIE

### I. TEXTES JURIDIQUES OFFICIELS

#### 1. Instruments juridiques au niveau international

- Convention Internationale des Droits de l'Enfant.
- Résolution 45/113 adopte une définition large et pragmatique des mesures privatives de liberté (11.b) englobant la phase pré-juridictionnelle (détention préventive) et juridictionnelle (jugement définitif de condamnation).

#### 2. Instruments juridiques au niveau national

- Loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant.
- Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais.

### II. DOCTRINE

#### 1. Ouvrages

- AKELE ADAU, P. (dir), *Réforme du code pénal congolais*, Tome II, Kinshasa, CEPAS, 2008.
- AKELE ADAU, P. et SITA MUILA, A., *Les crimes contre l'humanité en droit congolais*, Kinshasa, Cepas, 1999.
- CONSTANT, J., *Traité élémentaire de Droit pénal*, T2, Liège, Imprimeries nationales, 1966.
- LOPEZ G. et STAMATIOS TZITZIS (dir)., *Dictionnaire des sciences criminelles*, Paris, Dalloz, 2004.
- NYABIRUNGU mwene SONGA, R., *Traité de droit pénal général congolais*, 2<sup>e</sup> édition, Kinshasa, Editions Universitaires Africaines, Collection « Droit et Société », 2007.
- ROBERT J-H., *Mesure de sûreté*, Gérard LOPEZ (dir), *Dictionnaire des sciences criminelles*, Paris, Dalloz, 2004.
- SITA MUILA, A., *Manuel de droit pénal général congolais*, L'Harmattan, Paris, 2020.

#### 2. Articles, mémoires et cours

- BOSLY, H., « Introduction », *La réaction sociale à la délinquance juvénile. Questions critiques et enjeux d'une réforme*, Bruxelles, La Charte, 2004,
- DE LA CUESTA, J-L., « Le nouveau statut pénal du mineur en Espagne », *in RIDC*, 12004, pp. 159-174.
- IDZUMBUIR ASSOP, M-J., « Quelle justice pour mineur en RDC ? », *in* Pierre AKELE ADAU (dir), *Réforme du code pénal congolais*, Tome II, Kinshasa, CEPAS, 2008.

- KASONGO LUKOJI, G-D., « Existe-t-il un droit fondamental de l'enfant au respect de son intérêt supérieur ? ». Etude comparée des droits anglais, belge et français, Mémoire de Master 2, DPA/Droits Fondamentaux, AMU, 2012.
- MELNIC, V., « La responsabilité pénale des mineurs dans le droit européen », *Révista*, n° 3-4, 2010.
- Ministère de la Justice et droits humains, service de documentation et d'études, recueil de jurisprudence annotée 2014, justice pour enfants, Unicef, Kinshasa 2014.
- MUKENDI wa MULUMBA (dir.), Accès à la justice pour les personnes vulnérables. Les écueils de la procédure devant les tribunaux pour enfants. Cas de la Prison centrale de Makala, *Sd.*
- REA, J., « L'évolution des modèles de justice des mineurs en Europe », in *Les cahiers Dynamiques* 2015/2, n° 64, 2015, pp. 106 à 114.
- SITA MUILA, A., Cours de droit pénal général, UNIKIN, 2017-2018.
- WANE BAMEME, B. et KASONGO LUKOJI, G.D., « La responsabilité pénale des mineurs en droit international et en droit congolais : entre un pragmatisme justifié et un dogmatisme affirmé », in *Fiat justisia*, volume 12, n°3, 2018, pp. 244 et s.
- ZERMATTEN, J., « L'observation générale n°10 (2007) du Comité des droits de l'homme : les droits de l'enfant dans le domaine de la Justice des mineurs », *Bulletin DEI*, Juni 2007.

### III. WEBOGRAPHIE

- DUNKEL FRIEDER, « Le droit pénal des mineurs en Allemagne : entre un système de protection et de justice », *Déviance et Société*, 2002/3, vol.26, pp. 297-313, [en ligne] <http://www.cairn.info/revue-deviance-et-societe-2002-3-page-297.htm>; « Le système judiciaire allemand », Ministère de la Justice, service des affaires européennes et internationales/Bureau du droit comparé, 21/02/2014, pp. 6-8, en ligne sur [\[http://www.caangers.justice.fr/art\\_pix/1\\_1\\_1\\_fp\\_sj\\_allemande.pdf\]](http://www.caangers.justice.fr/art_pix/1_1_1_fp_sj_allemande.pdf), consulté le 23/03/2017.
- MBOKOLO ELIMA, E., « Droit pénal face aux mineurs. Etude comparative des législations Française et Congolaise », Fiche pratique publié le 20/07/2013, disponible sur [www.legavox.fr](http://www.legavox.fr), consulté le 10 avril 2021.