

LES INNOVATIONS INTRODUITES PAR LA RÉFORME DU CODE DE LA FAMILLE DE 2016 AU REGARD DE L'EXERCICE DE L'AUTORITÉ PARENTALE

Par

BYANJIRA KALINDYE

Chef de Travaux de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa

RÉSUMÉ

Cet article a comme objet qui est celui de pouvoir étudier les différentes réformes de 2016 qui ont été introduites en ce qui concerne l'organisation de l'autorité parentale. Il était question de pouvoir recenser et d'évaluer les diverses innovations introduites par la réforme du code de la famille de 2016, allant dans le sens de pouvoir renforcer la protection de l'enfant.

En effet, pour la meilleure protection de l'enfant, le législateur a inventé plusieurs mécanismes dont on trouve aussi l'autorité parentale. Celle-ci est considérée comme étant une institution de base destinée à protéger l'enfant. En droit positif congolais, cette institution a connu un changement profond, dans le sens que, la réforme de 2016 a mis fin à la primauté de la volonté du père. Elle a introduit le principe d'une égalité parfaite entre les deux parents, de sorte que, le primat de la volonté du père sur celle de la mère appartient désormais au passé. La nouvelle version du code de la famille consacre le principe de l'égalité parfaite et prévoit qu'en cas de désaccord entre le père et la mère, chacun d'eux a un droit de recours devant le tribunal pour enfant. Cette étude nous a également permis de pouvoir constater que le législateur de 2016 a tiré les conséquences de l'interdiction du mariage des enfants pour modifier les différentes causes conduisant à la fin de l'autorité parentale. Ainsi, dans la version modifiée de 2016, nous avons remarqué aussi que le mariage de l'enfant ne fait plus partie des causes de la fin de l'autorité parentale parce que, depuis 2009, le mariage des enfants est une infraction.

En définitive, la liste des différentes innovations est très longue. Le souci de tenir compte de l'interdiction de la discrimination entre l'homme et la femme et de la prohibition de mariage des enfants a conduit à une bonne partie de la réforme des règles relatives à l'autorité parentale.

Mots-clés : *Enfant, autorité parentale, loi, égalité, réforme*

SUMMARY

The purpose of this article is to study the various reforms introduced in 2016 concerning the organization of parental authority. The aim was to identify and assess the various innovations introduced by the 2016 reform of the Family Code, with a view to strengthening child protection.

Indeed, to better protect children, the legislator has invented several mechanisms, including parental authority. This is considered to be a basic institution designed to protect the child. In positive Congolese law, this institution has undergone profound

change, in the sense that the 2016 reform put an end to the primacy of the father's will. It introduced the principle of perfect equality between the two parents, so that the primacy of the father's will over that of the mother is now a thing of the past. The new version of the Family Code enshrines the principle of perfect equality, and provides that in the event of disagreement between the father and mother, each has the right to appeal to the Children's Court. This study also enabled us to note that the 2016 legislature drew on the consequences of the ban on child marriage to modify the various causes leading to the termination of parental authority. Thus, in the amended 2016 version, we also noted that child marriage is no longer among the causes of termination of parental authority because, since 2009, child marriage has been an offence.

All in all, the list of innovations is very long. The concern to take into account the prohibition of discrimination between men and women and the prohibition of child marriage has led to much of the reform of the rules on parental authority.

Keywords: *Child, parental authority, law, equality, reform*

INTRODUCTION

Cette étude est consacrée aux innovations introduites dans l'exercice de l'autorité parentale depuis la réforme du code de la famille. Dans cette introduction, il est question de formuler la problématique qui se trouve au cœur de ce travail.

Pour faire régner l'ordre et la paix sociale, chaque société organise les relations entre les particuliers en édictant des règles juridiques auxquelles chacun est obligé de se soumettre. Et ces dernières sont essentiellement contenues dans le code civil, expression qui désigne un ensemble des lois relatives aux relations civiles c'est-à-dire, aux relations entre des particuliers. Le code civil « *est aussi considéré comme étant un code juridique qui réunit les différentes dispositions législatives et réglementaires en lien avec le droit civile qui gèrent les diverses relations juridiques des personnes entre elles (les personnes morales ou physiques) ainsi que de leurs biens* »¹. Il est peut-être considéré également comme étant « *un document qui rassemble les règles liées au droit civil et qui régit le statut des personnes et des biens ainsi que les relations privées entre les citoyens* ».²

En République démocratique du Congo, il n'existe pas un code civil unique. Il est correct d'affirmer « *qu'il existe dans ce pays des codes civils puisque, des lois civiles sont regroupées dans des codes différents* »³.

Le Décret datant du 30 juillet 1888 lié aux contrats et obligations conventionnels connu communément sous la formule code civil congolais livre III, la loi du 20 juillet 1973 sur le régime général des biens, régime foncier et

¹ DEVINAT (M.), « Les définitions dans les codes civils », *Les Cahiers de droit*, 46(1-2), 2005, pp.519-531. Lire également : CARBONNIER (J.), *Droit civil : Introduction*, Paris, PUF, 1990, pp.139-41. Lire aussi sur https://www.toupie.org/Dictionnaire/Code_civil.htm, consulté le 17 octobre 2023.

² FENOUILLET (D.), *Droit civil : les personnes, de la famille, les incapacités*, Dalloz, Paris, p.106, lire aussi sur <https://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr/definition/code-civil/n>, consulté le 17 octobre 2023.

³ Voir à ce sujet : KIFWABALA TEKILAZAYA, *Droit civil congolais : les personnes, les incapacités, la famille*, P.U.L, Lubumbashi, 2008.

immobilier, et régime des sûretés, ainsi que la loi n°87/010 du 1^{er} juillet 1987 portant code de la famille peuvent bien représenter ces différentes parties d'un code civil congolais.

S'agissant particulièrement du code de la famille, il s'agit d'un ensemble des règles qui concernent des sujets comme la nationalité, le nom, l'absence et la disparition, l'état-civil, les fiançailles, le mariage, le divorce, les régimes matrimoniaux, les successions, les libéralités, etc. Ledit code « a depuis 1987, connu plusieurs modifications et compléments. C'est le cas des modifications et des compléments introduits par la loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant et ceux initiés dans la loi sur la nationalité de 2004 ».⁴

En 2016, le code de la famille a fait l'objet de l'une des grandes révisions depuis son histoire, et ces révisions ont été faites à travers l'adoption de la loi n° 16/008 du 15 juillet 2016 modifiant et complétant la loi n° 87/010 du 1^{er} août 1987.⁵ Plusieurs modifications et innovations, touchant à plusieurs matières et domaines, ont été introduites dans le droit congolais de la famille.

Dans le cadre de cette étude, il est question de passer en revue l'essentiel des modifications introduites dans le cadre de l'autorité parentale en vue d'en déceler les principales innovations et d'en apprécier la portée, le sens et l'opportunité, il sera donc question de pouvoir identifier les innovations introduites à travers la modification du code de la famille opérée en 2016.⁶ C'est pour cette raison qu'à la fin de cette étude, il faudra recenser les innovations introduites par la réforme de 2016 dans le cadre de l'autorité parentale. Il faut également discuter des options qui ont été choisies comme des réformes en vue d'en apprécier le sens et la pertinence.

Il convient, dès maintenant, définir l'autorité parentale comme « un ensemble de différentes prérogatives des parents à l'endroit de la personne et des biens de leur enfant mineur. Concrètement, l'autorité parentale concerne des différentes décisions qui se focalisent essentiellement sur la santé, l'éducation, la formation, les loisirs, l'orientation religieuse »⁷. Elle peut autrement être définie comme l'« ensemble des différentes prérogatives ou pouvoirs conférés par la loi aux père et mère (mais également les parents ayant le même sexe) à l'égard de la personne ainsi que les divers biens de leur enfant mineur et non émancipé ». Serge Guinchard et Thierry Debard ajoutent que « chaque prérogative conférée dans le cadre de l'autorité parentale « est constituée d'un droit (d'agir) et d'un devoir (d'agir dans l'intérêt du mineur) »⁸.

⁴ Lire utilement : MWANZO idin' AMINYE (E.), *Que dit le code de la famille de la république démocratique du Congo ? Commentaire article par article*, Paris, L'Harmattan, 2019.

⁵ Lire à ce sujet « La réforme du code de la famille de 1987 », in *Revue De La Faculté De Droit*, 2(1). Consulté le 20 octobre 2023 à l'adresse <https://pugoma.com/index.php/RFD/article/view/72>.

⁶ Loi n°87-010 du 1^{er} août 1987 telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016, Textes coordonnés, J.O.R.D.C., Kinshasa, 57^{ème} année, numéro spécial, 12 Août 2016.

⁷ https://www.one.be/fileadmin/user_upload/siteone/PRO/Milieus_accueil/Flash_accueil/Guide-juridique/FA10-autorite-parentale.pdf, consulté le 20 octobre 2023.

⁸ Cité par DELISLE, J. (1956), « La capacité des mineurs », *Les Cahiers de droit*, 2(2), 88-103. Voir aussi : DANET, (J.), « Le système judiciaire des mineurs en droit pénal français », *Revue générale de droit*, 27(2), 1996, pp.183-193.

Pour Bompaka Nkeyi, l'autorité parentale désigne « l'ensemble des divers droits que la loi a reconnu aux père et mère à l'égard de la personne et les différents biens de leurs enfants mineurs non émancipés aux fins de leur aider à pouvoir accomplir leurs devoirs d'entretien et d'éducation. L'autorité parentale comporte donc les différents moyens pouvant permettre aux parents de remplir correctement leurs divers devoirs »⁹.

Historiquement, la notion de l'autorité parentale est, selon une bonne partie de la doctrine, « inexistante dans les traditions congolaises »¹⁰. Mais, à notre avis, si la notion était inconnue, la réalité de l'autorité parentale quant à elle n'était pas ignorée. C'est pour cette raison que Gaston Kabwa Kabwe ajoute que «...dans les coutumes congolaises, la fonction de l'autorité parentale revient au seul fondateur du clan, et se transmet à travers les âges à ses successeurs »¹¹. En Europe, l'institution que nous connaissons aujourd'hui sous la dénomination d'autorité parentale était conférée au seul père en tant que « puissance paternelle ». Actuellement, l'autorité parentale, dans plusieurs systèmes juridiques, est exercée en commun par les deux parents.

En droit écrit congolais, la notion de l'autorité parentale était introduite en 1987 « au moment où la réforme du code civil congolais livre premier consacré par le Décret du 4 mai 1895 en remplacement de la fameuse notion relative à la puissance paternelle qui a été consacrée par la législation coloniale »¹².

Axé sur la primauté du père en faisant allusion à la notion liée à la puissance paternelle, signalons que le droit civil a évolué pour consacrer l'autorité parentale assise sur une certaine conception de l'égalité entre parents. Jusqu'en 2016, l'autorité parentale pouvait être exercée conjointement par les deux parents, mais, avec une primauté du père sur la mère. Le droit congolais, en 1987, supprimait la notion de « puissance paternelle » pour instaurer celle d'autorité parentale exercée par le père et mère de l'enfant mineur non émancipé¹³. Le droit congolais, qui connaissait aussi l'expression « autorité paternelle », avait définitivement adopté celle d'« autorité parentale », à travers des réformes qui adaptaient le droit aux nouvelles idées dominantes dans la société.¹⁴

Mais, en 2016, une réforme du code de la famille de la RDC a été adoptée, introduisant des changements majeurs dans plusieurs questions de la vie civile. Plusieurs questions méritent d'être examinées à ce sujet, notamment celle de

⁹ BOMPAKA NKEYI, *Cours de droit civil/les personnes*, Notes de cours inédites, G1 Droit, UNIKIN, 2004-2005.

¹⁰ *Idem*, p.205.

¹¹ *Ibidem*.

¹² KABWA KABWE (G.), *Droit civil congolais : les personnes, les incapacités*, Tome I, Kinshasa, Publications des facultés de droit des Universités du Congo, 2016, p.206.

¹³ Lire à ce sujet PINEAU (J.), *La famille*, Montréal, P.U.M., 1972, n° 208 ; lire aussi : DELEURY (E.), RIVET (M.), et NAULT (J.M.), *De la puissance paternelle à l'autorité parentale: une institution en voie de trouver sa vraie finalité*, 1974, p.821. MAYRAND, *L'évolution de la notion de puissance paternelle en droit civil québécois*, in *Mélanges offerts à R. SAVATIER*, Paris, Dalloz, 1965, p. 621.

¹⁴ KABWA KABWE (G.), *op. cit.*, p.206.

savoir en quoi a consisté la réforme de 2016 ? Et qu'elles en ont été les principales modifications ?

En vue de répondre aux questions posées dans la problématique de cette étude, nous allons étudier les points ci-après :

- I. Réformes relatives au règlement des conflits liés à l'autorité parentale ;
- II. Les changements apportés dans l'objet et l'étendue de l'autorité parentale ;
- III. Les charges liées à l'autorité parentale issues de la révision du code de la famille.

I. RÉFORMES RELATIVES AU RÈGLEMENT DES CONFLITS LIÉS À L'AUTORITÉ PARENTALE

La réforme du code de la famille a été notamment rendue nécessaire pour adapter certaines de ses dispositions aux nouvelles règles de compétence en matière de règlement des conflits impliquant l'enfant. L'exercice de l'autorité parentale peut donner lieu à des conflits dont le règlement peut conduire les protagonistes à saisir les cours et tribunaux. A ce sujet, l'analyse des règles de compétence démontrent que, plusieurs aspects liés à l'autorité parentale ont connu des différentes modifications qui méritent d'être soulignés.

Ainsi, lorsque les père et mère se disputent l'exercice de l'autorité parentale, lorsqu'un parent fait l'objet d'une déchéance ou du retrait de son autorité parentale, lorsque le parent déchu de l'autorité parentale veut recouvrer son droit, le juge peut être sollicité.

Il est important de commencer par la saisine du juge en cas de dissentiment entre le père et la mère sur une question donnée et sur la garde de l'enfant (1) avant de voir les règles qui organisent la saisine du juge en cas de déchéance ou de retrait de l'autorité parentale (2).

1. Règlement des différends relatifs au dissentiment et à la garde de l'enfant

Le différend résultant du dissentiment entre les parents mérite d'être précisé avant de pouvoir passer à celui relatif à la garde de l'enfant. Il convient de préciser que les deux sortes des différends sont les plus réguliers et les plus fréquents.

a. Les différends relatifs au dissentiment entre les père et mère

Les père et mère décident à l'endroit de la personne et les différents biens de leur enfant mineur de commun accord. Ils exercent conjointement l'autorité parentale. En cas de désaccord, la loi accorde à chacun un droit égal de saisir le juge pour les départager. C'est le juge qui a reçu la compétence de mettre fin au désaccord qui oppose les parents d'un enfant mineur sur l'administration de sa personne et de ses biens.

Après la modification 2016, non seulement que les deux parents sont désormais traités sur un même pied d'égalité du fait qu'il n'existe plus aucune primauté de la volonté du père, mais surtout, le législateur a confié la

compétence de départager les père et mère en cas de dissentiment au tribunal pour enfant. A ce sujet, en vertu de la loi n°09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant, il a été institué des tribunaux pour enfants¹⁵ chargés notamment d'examiner des litiges dans lesquels les intérêts des enfants sont en cause¹⁶.

Ainsi, la compétence d'examiner le désaccord entre les parents est, à ce jour, réservée au tribunal pour enfants. C'est à son appréciation qu'a été confiée la défense de l'intérêt supérieur de l'enfant.

b. Le différend relatif à la garde de l'enfant

La garde d'un enfant est l'une des matières les plus souvent concernées par les requêtes devant le juge pour enfants. Les parents, pour des raisons diverses, peuvent se disputer la garde des enfants. En cas de divorce ou lorsque, n'étant pas marié, chacun des parents mène une vie séparée de l'autre.

Il convient de préciser que la garde de l'enfant fait partie des attributs de l'autorité parentale. En effet, l'article 46 de la loi portant protection de l'enfant dispose : « *L'enfant a son domicile conformément au cas, chez ses père et mère ou chez l'individu qui exerce à son égard l'autorité parentale* ». Lorsque les père et mère vivent ensemble, il ne se pose aucun problème de garde. La question de la garde de l'enfant suppose que l'identification de celui auprès de qui, parmi les parents, l'enfant doit habiter. Elle n'a pas d'incidence sur les autres différents attributs de l'autorité parentale. De cette manière, quand un enfant vit encore sous la garde de sa mère, cet aspect ne prive pas à l'endroit de son père des autres attributs en lien avec l'autorité parentale. De même, si l'enfant vit sous la garde de son père, cela n'exclut pas sa mère de l'exercice des autres attributs liés à l'autorité parentale.

Très concrètement, la décision qui accorde la garde de l'enfant à l'un des parents ne met pas fin à l'exercice conjoint de l'autorité parentale au sujet des autres attributs de cette institution. Par voie de conséquence, celui des parents qui se voit attribuer la garde de l'enfant a toujours et malgré cela besoin de l'accord de l'autre pour décider sur l'administration de la personne ou des biens de l'enfant.

Ainsi, la question de la garde de l'enfant est avant tout une matière de la compétence du tribunal pour enfants. Celui qui bénéficie de la garde de l'enfant est donc toujours tenu de consulter l'autre parent pour décider sur l'enfant. Le fait de ne pas obtenir la garde légale de l'enfant ne signifie pas être déchu de l'autorité parentale.

Par ailleurs, le juge peut attribuer la garde de l'enfant à une tierce personne, différente de ses père et mère. Dans ce cas, l'autorité parentale demeure en principe exercée conjointement par ses père et mère, le tiers ne gardant que l'enfant.

¹⁵ Article 84 de la loi portant protection de l'enfant.

¹⁶ Article 99 de la loi portant protection de l'enfant.

Lorsque les parents ne vivent pas ensemble, la désignation de celui qui devra avoir la garde de l'enfant relève de la compétence du tribunal pour enfants. Le tribunal pour enfants est le juge naturel de la garde de l'enfant. C'est lui qui a reçu la compétence de détermination celui devra avoir la garde de l'enfant.

Dans la pratique, le juge du tribunal de paix, lorsqu'il est saisi en divorce et que la demande de la garde est également formulée, il se prononce. En revanche, lorsqu'une telle demande n'est pas formulée, il doit se limiter au prononcé du divorce si les conditions exigées par la loi sont réunies, et laisser les questions relatives à la garde l'enfant ou des enfants à la compétence de leur juge naturel qui le tribunal pour enfants.

C'est pour cette raison que le code de la famille dispose : « Si les père et mère sont divorcés ou encore que l'on constate une séparation de faite, en ce qui concerne l'autorité parentale elle sera exercée par celui d'entre eux à qui, la juridiction compétente a confié la garde de l'enfant, excepté le droit de visite et également de surveillance de l'autre. Lorsque la garde a été accordée à une tierce personne, les autres attributs en rapport avec l'autorité parentale vont continuer d'être exercés par les père et mère. Toutefois, le tribunal compétent, en décidant de désigner une tierce personne comme étant gardienne, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle¹⁷».

Il faut noter que, contrairement aux autres matières, pour lesquelles le législateur de 2016 désigne carrément le tribunal pour enfants comme juge compétent, en ce qui concerne la garde de l'enfant, il est fait état d'un juge compétent, sans d'autres précisions, puisque la décision relative à la garde peut émaner du juge pour enfant ou de celui du tribunal de paix saisi en matière du divorce.

Malgré l'absence de détermination précise du juge compétent en ce qui concerne les conflits relatifs à la garde de l'enfant, il est prévu que : « Le tribunal pour enfants est seul compétent pour connaître des matières dans lesquelles se trouve impliquer 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 101¹⁸».

2. La compétence judiciaire en matière de déchéance et de retrait de l'autorité parentale

La déchéance et le retrait sont deux circonstances graves dans l'exercice de l'autorité parentale. Ils s'apparentent à la sanction la plus grave instituée pour protéger cette institution. Il convient, dans le cadre de cette étude, de commencer par préciser le sens de ces deux termes avant de voir les innovations qui ont été introduites dans le cadre de la compétence judiciaire touchant à cette question.

¹⁷ Lire à ce sujet l'article 325 alinéa 2 du code de la famille du 1^{er} Août 1987 tel que modifié et complété par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016.

¹⁸ L'article 99 de la loi portant protection de l'enfant du 10 janvier 2009.

a. Contenu de la déchéance et du retrait

Le code de la famille de la RDC, dans ses versions d'avant 2016 comme celle d'après 2016, institue deux modalités de perte de l'autorité parentale. A ce sujet, il est prévu que « *perdre l'exercice de l'autorité parentale ou en est privé de façon provisoire celui des père et mère qui se trouvent dans l'un des cas ci-après :*

1. *Si un jugement lié à la déchéance ou encore au retrait a été prononcé contre lui, pour ceux de ses droits qui lui ont été retirés ;*

2. *S'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence, de sa disparition, de son éloignement ou de toute autre cause ».*

La déchéance d'un droit ou d'une qualité est une sanction infligée en réaction à un comportement incorrect qui fait perdre tout ou partie dudit droit ou de ladite qualité. Serge Guinchard et Thierry Debard estiment que la déchéance est une « *perte d'un droit, soit à titre de sanction, soit en raison du non-respect de ses condition d'exercice.* »¹⁹

Appliquée à l'autorité parentale, Rémy Cabrillace pense que la déchéance de l'autorité parentale est « *le retrait total des attributs de l'autorité parentale prononcé à titre de sanction par le juge lorsque le comportement du titulaire de cette autorité met de façon visible en danger la sécurité, la santé ou encore la moralité de l'enfant ou lorsque, après une mesure d'assistance éducative, le titulaire de l'autorité parentale a volontairement délaissé l'enfant pendant plus de deux ans* ».²⁰

Quant au retrait de l'autorité parentale, il est entendu comme le fait de priver des attributs de l'autorité parentale à l'endroit des parents à cause de leur comportement qui pourrait mettre en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant, et le retrait peut être partiel, limité aux attributs spécifiés par le juge.

L'utilisation de deux termes « déchéance » et « retrait » serait sans importance si le législateur ne leur attribuait pas des sens différents. La séparation par la conjonction alternative « ou » renseigne aussi sur le fait que l'utilisation de ces deux termes n'est pas inutile. Mais quel sens est-ce que chacun de ces termes va avoir ?

A ce sujet, Eddy Mwanzo écrit que « *... le législateur a préféré la terminologie "déchéance" en lieu et place de "retrait"* »²¹. Cette affirmation démontre que l'utilisation du terme retrait serait malencontreuse. Il ajoute que, « *si le législateur a préféré le terme "déchéance" au détriment du "retrait", c'est parce que ce choix repose sur l'idée de la faute. Or, la tendance qui traduit l'idée de sanction des parents au détriment de celle de l'enfant devrait être écartée. Ainsi, le législateur devrait remplacer le concept "déchéance" par le terme "retrait" car le premier renferme, comme nous l'avons souligné plus haut, l'idée de "sanction", c'est-à-dire on vise à*

¹⁹ GUINCHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques 2018-2019*, Paris, Dalloz, 2018, p.332.

²⁰ CABRILLAC (R.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2020*, Paris, Lexisnexis, 2019, p.175.

²¹ MWANZO idin' AMINYE, *op. cit.*, p.225.

sanctionner la conduite du parent, tandis que le second évoque l'idée de protéger le mineur »²².

La position du Professeur Eddy Mwanzo est fondée sur le fait que, même s'il cite le retrait à côté de la déchéance, le législateur ne cite pas les cas dans lesquels il faut parler du retrait. Il se limite, à l'article 319, à citer les motifs donnant lieu à la déchéance. Le terme « retrait » est donc utilisé à côté de celui de « déchéance » mais le législateur congolais n'a précisé les conditions d'application que pour la déchéance et non pour le retrait.

Faut-il alors conclure que l'utilisation du retrait à l'article 318 point 1 n'était qu'une erreur inutile ? Il nous semble qu'il faut, à tout prix, donner un sens à ce qu'écrit le législateur. Il faut éviter de rendre inutile un terme utilisé par le législateur dans une loi. C'est pour cette raison que nous sommes convaincus que, même s'il ne le définit pas, le législateur utilise le terme retrait pour désigner des cas où la fin ou la privation de l'autorisation parentale n'est pas la conséquence d'une sanction.

En effet, l'article 320 du code de la famille dispose que « *les père et mère de l'enfant, à l'exclusion du tuteur, peuvent se permettre de pouvoir déléguer, en tout ou en partie, l'exercice de l'autorité parentale à un individu majeur qui jouit de la pleine capacité civile. La délégation doit être soumise aux différentes conditions de fond et de forme du droit commun* ».

Il peut être imaginé qu'à la fin de la délégation, lorsque celle-ci était consentie pour une durée limitée, il y a cessation. En outre, il peut également être imaginé l'hypothèse où les délégants se décident de mettre fin à la délégation en retirant les prérogatives qui étaient conférées au délégué. Il paraît correct dans ce cas de parler de retrait.

Par ailleurs, dans l'hypothèse de l'article 324, « *l'auteur qui seul exerce l'autorité parentale s'il se considère comme étant incapable, peut solliciter au tribunal compétent de pouvoir désigner un tuteur* ». Dans ce cas, l'on peut aussi considérer, il se voit retirer de l'autorité parentale au profit du tuteur. Il ne peut être question, dans ces hypothèses des articles 320 et 324, de la déchéance qui insinue, comme le souligne bien Eddy Mwanzo²³, une sanction infligée à la suite de la commission d'une faute.

Par ailleurs, parce que le retrait, comme la déchéance, doit être prononcé par un jugement, il est possible de penser que le deuxième point de l'article 218 est relatif aux hypothèses de celui qui se trouverait « *... hors d'état de pouvoir manifester sa volonté à cause de son incapacité, de son absence, de sa disparition, de son éloignement ou de toute autre cause* ». Il peut être noté que, au lieu de parler de la déchéance, cette notion renvoyant à une faute, il serait correct de parler de retrait pour cas d'incapacité par exemple.

²² *Idem*, p.225.

²³ *Ibidem*.

Ainsi donc, ces hypothèses peuvent bien constituer des cas de réalisation du retrait de l'autorité parentale.

b. Le juge compétent dans les litiges relatifs à la déchéance ou retrait de l'autorité parentale

La réforme de 2016 a aussi permis d'adapter le code de la famille au nouveau système judiciaire congolais en vigueur depuis 2009, dans le cadre de la protection de l'enfant. En effet, la révision du code de la famille effectuée en 2016 a beaucoup affecté les dispositions relatives à la compétence judiciaire.

Dans le domaine de la déchéance ou du retrait de l'autorité parentale, la révision du code de la famille a essentiellement eu pour effet de remplacer le juge du tribunal de paix compétent sous l'empire de la loi en vigueur avant 2016 par le juge du tribunal pour enfant.

A ce sujet, les deux derniers alinéas de l'article 319 de l'ancienne version du code de la famille disposaient ce qui suit : « *La déchéance était prononcée par le tribunal de paix avec réquisition du Ministère public. Le tribunal de paix peut, dans les mêmes conditions, relever de la déchéance en tout ou en partie* ». Après l'amendement de 2016, les mêmes articles ont été réécrits de la manière ci-après : « *La déchéance est prononcée par le Tribunal pour enfants sur réquisition du Ministère public. Le Tribunal pour enfants peut, dans les mêmes conditions, relever de la déchéance en tout ou en partie*. »

Ainsi donc, la déchéance de l'autorité parentale est aussi une matière dont le juge naturel est le tribunal pour enfants. A notre avis, il doit en être de même du retrait, même si le texte à ce sujet n'est pas clair.

II. LES CHANGEMENTS APPORTÉS DANS L'OBJET ET L'ÉTENDUE DE L'AUTORITÉ PARENTALE.

Les conséquences de l'autorité parentale du point de vue juridique sont importantes. Celles-ci constituent l'essentiel de ce qu'il convient de retenir au sujet de cette institution juridique. Il convient pour ce faire, de savoir si, la réforme initiée en 2016 a aussi impacté le contenu ainsi que les conséquences juridiques. A ce sujet, il y a lieu de noter que l'autorité parentale confère à ses titulaires des droits et des charges.

Dans les lignes qui suivent, il est important de pouvoir examiner les droits avant de se pencher aux charges.

1. Les droits conférés aux titulaires de l'autorité parentale dans le droit ancien

On peut, sur la liste des droits dont les père et mère sont titulaires dans le cadre de l'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant et sur ses biens, citer le droit de jouissance, celui de diriger l'enfant, de fixer sa résidence et de lui infliger une réprimande.

- ***Le droit de jouissance des père et mère sur les biens de l'enfant***

L'article 327 ancien disposait que « *les père et mère ont l'administration, et la jouissance des biens de leur enfant jusqu'à leur majorité ou jusqu'à leur émancipation. Les revenus de ces biens sont prioritairement consacrés en ce qui concerne l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Cette jouissance ne s'étend pas aux différents biens provenant d'un travail séparé de l'enfant, ni à ceux qui lui seront donnés ou encore légués sous la condition d'exclusion expresse d'une telle jouissance, ni aux divers biens provenant de la succession dont le père ou la mère ont été exclus comme étant indignes* ». Cette disposition indiquait clairement que, les parents d'un enfant mineur avaient le droit d'administrer ses biens et d'en jouir. Il s'agit d'un droit dont la portée est déterminée et bien limitée par la loi parce que la jouissance ne s'étend pas aux biens aux biens provenant d'un travail séparé de l'enfant. La loi limite aussi le droit de jouissance des parents sur les biens de l'enfant en excluant les biens qui sont donnés ou légués à l'enfant sous la condition expresse d'en exclure la jouissance des parents. La loi interdit enfin que la jouissance des parents sur les biens de l'enfant qui proviennent d'une succession dont le père et la mère ont été exclus comme indignes. Et, lorsque l'enfant effectue un travail qui lui rapporte de l'argent ou des biens, le droit de jouissance des parents n'est pas consacré sur ces biens-là.

Il convient également d'indiquer que, selon la volonté du législateur, les revenus provenant des biens de l'enfant doivent servir en priorité aux soins de celui-ci. La jouissance des parents doit être l'affectation subsidiaire des biens, après que ceux-ci aient été préalablement affectés aux besoins de l'entretien de l'enfant.

Mais, dans le droit ancien, le législateur mettait fin à la jouissance des parents non seulement en cas de l'arrivée de la majorité, mais aussi en cas d'émancipation. L'émancipation de l'enfant mettait fin à la jouissance des parents sur les biens de l'enfant, en plus des autres limites déjà imposées à l'étendue de ce droit de jouissance.

Les père et mère ont aussi le droit d'administrer les biens de l'enfant. Il s'agit, en plus de la jouissance, d'une prérogative qui leur permet de poser des actes juridiques de conservation des biens et des droits de l'enfant, qui ne peut pas poser des actes juridiques valables. Ainsi, ils peuvent conclure des contrats ayant pour objectif de conserver ou de protéger les biens de l'enfant, de les mettre en valeur ou de les fructifier.

Les actes d'administration que les père et mère sont appelés à effectuer correspondent aux opérations de gestion normale d'un patrimoine. Ils se distinguent des actes conservatoires parce qu'ils tendent à mettre en valeur le patrimoine. Ils sont aussi à distinguer d'avec les actes de disposition, car ils ne modifient pas le contenu ni la destination du droit, ils ne disposent pas du droit. De façon générale, les père et mère sont autorisés à consommer les fruits

générés par les biens de l'enfant. Les fruits sont les revenus qu'un bien produit de manière périodique, sans altération de sa substance.²⁴

Les actes d'administration sont accordés aux père et mère, sur les biens de l'enfant, et leur permet d'accomplir les actes nécessaires à la conservation et à la mise en valeur d'un bien ou d'un patrimoine²⁵.

- ***Le droit de diriger l'enfant.***

Les père et mère ont le droit de diriger l'enfant. Ce droit implique celui d'orienter l'enfant, son éducation et ses choix. Ainsi, la direction de l'enfant appartenant à ses père et mère, c'est à eux que reviennent le droit de définir son éducation, ses fréquentations, la religion à embrasser, les écoles à fréquenter.

Le droit de diriger l'enfant fait partie des droits les plus importants de l'autorité parentale. Il ne peut pas être exercé par les oncles, les tantes, les grands-parents, sauf dans les conditions indiquées par la loi. La direction fait partie des droits de montrer le chemin à suivre, de présenter une éducation sexuelle, vestimentaire, spirituelle et sociale.

Le droit de diriger un enfant contient notamment celui de surveiller les actes et les relations de l'enfant.

- ***Le droit de fixer le domicile de l'enfant***

Les père et mère, titulaires de l'autorité parentale, ont le droit de fixer le domicile de leur enfant mineur. Ce droit fait partie des attributs et des prérogatives dévolus aux détenteurs de l'autorité parentale. A ce titre, ils ont le droit, même vivant loin de l'enfant, de choisir son domicile ou son lieu de résidence.

- ***Le droit de réprimander***

Corollaire au droit de diriger l'enfant, le droit réprimander permet aux père et mère de corriger l'enfant, de lui infliger des punitions qui sont destinées à lui corriger son éducation et son comportement. Le droit de réprimander un enfant peut comprendre celui de lui infliger des punitions qui soient adaptées à son âge et correspondent à l'objectif d'éducation et de correction.

Mais, comme tous les attributs de l'autorité parentale, le droit réprimander un enfant doit s'exercer dans l'intérêt de l'enfant. Il s'agit d'un droit dont l'abus peut être sanctionné, lorsque par exemple la punition infligée n'est pas proportionnelle à l'âge de l'enfant ni ne correspond à l'objectif de correction. Ainsi, donc sous le coup de l'abus du droit de réprimander un enfant, les père ou mère qui, par méchanceté, ferait asseoir un enfant sur du feu pour avoir commis une faute bénigne. Cette punition ne correspond donc pas à l'intérêt

²⁴ TERRÉ (F.) et SIMLER (Ph.), *Droit civil : Les biens*, 7^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2010, p. 127, n°121. Lire également : BERGEL (J.-L.), BRUSCHI (M.) et CIMAMONTI (S.), « Les biens », *Traité de droit civil*, 2^e éd., sous la direction de J. Ghestin, Paris, L.G.D.J., 2010, p. 291, n°244.

²⁵ DURANT (I.), *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 274, n°354.

supérieur de l'enfant, ni à l'intention de correction qui doit caractériser l'exercice de ce droit.

- *Les droits dont les père et mère sont titulaires en vertu de l'autorité parentale dans la version du code de la famille révisée en 2016*

Il y a lieu de constater que la version du code de la famille issue de la révision de 2016 confère aux père et mère un droit de jouissance dont la portée doit être bien précisée. Il leur confère également le droit d'administrer les biens de l'enfant. A côté de ces droits, le législateur de 2016 maintient plusieurs droits au bénéfice des père et mère qui existaient déjà dans la version du code de la famille d'avant 2016.

- *Le droit de jouissance reconnu aux père et mère sur les biens de l'enfant dans le droit nouveau, né de la réforme de 2016.*

Le nouvel article 327 dispose que : « *Sous réserve de l'article 289 de la présente loi, les père et mère ont l'administration et la jouissance des biens de leur enfant jusqu'au niveau de la majorité* ».

Vincent Kangulumba écrit que « *L'usufruitier a droit à l'usage de la chose. Il a le droit de jouissance. Les fruits produits par la chose lui reviennent ; il peut les céder et il possède des actions réelles. Il a le droit d'administrer la chose* ».²⁶

En effet, si l'ancienne version de l'article 327 ne faisait allusion qu'aux réserves liées à une catégorie des biens de l'enfant, la nouvelle version limite le droit de jouissance des parents par rapport aux biens de l'enfant au respect de l'article 289 qui porte dispose : « *L'émancipation confère au mineur la capacité juridique limitée aux actes pour lesquels elle a été accordée* ».

La réserve qu'apporte la nouvelle version de l'article 289 renvoie à l'émancipation de l'enfant mineur. Le droit de jouissance des parents cesse donc à l'émancipation de l'enfant. Mais, cette émancipation est elle-même limitée. Car, le nouvel article 292 dispose que « *L'émancipation accorde à l'enfant la capacité juridique qui est limitée aux différents actes pour lesquels elle a été accordée* ». Ainsi, la limite du droit des parents à jouir et à administrer les biens de leur enfant mineur porte uniquement sous la réserve des biens pour lesquels l'émancipation avait été accordée.

L'émancipation n'étant plus totale, elle ne peut produire ses effets que dans le domaine de l'émancipation. Ainsi, le droit de jouissance et d'administration des parents ne concerne pas les droits pour lesquels l'enfant mineur a été émancipé.

Les revenus des biens de l'enfant sont prioritairement consacrés à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Cette jouissance ne s'étend pas aux biens provenant d'un travail séparé de l'enfant, ni à ceux qui lui seront donnés ou légués sous

²⁶ KANGULUMBA MBAMBI (V.), *Précis de droit civil des biens : théorie générale des biens et théorie spéciale des droits réels fonciers et immobiliers congolais*, Tome 1, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2007, p.277.

la condition expresse d'exclusion d'une telle jouissance, ni aux biens provenant d'une succession dont le père ou la mère ont été exclus comme indignes.

- ***Les autres droits reconnus aux père et mère sur la personne et les biens de l'enfant dans le droit nouveau issu de la révision de 2016***

Les père et mère de l'enfant tiennent du nouveau droit de la famille issu de la révision de 2016 le droit de fixer la résidence de l'enfant, celui de régler la sépulture de l'enfant, d'infliger à l'enfant une réprimande et des corrections dans la mesure compatible avec son âge et l'amendement de sa conduite.

2. Les charges imposées par l'exercice de l'autorité parentale

L'exercice de l'autorité parentale ne confère pas uniquement des droits aux titulaires de cette prérogative. Elle leur impose également des charges et devoirs à assumer dans l'exercice de cette mission.

Il convient à ce sujet d'examiner le contenu des charges qui résultaient de l'autorité parentale sous l'ancienne version du code de la famille avant de voir les innovations qui pourraient être introduites dans ce domaine par la révision de 2016.

2.1. Les charges liées à l'autorité parentale sous l'ancienne version du code de la famille

A ce sujet, l'article 328 du code de la famille dispose que « *les charges de cette jouissance sont : 1. Celles auxquelles qui sont tenues en général les usufruitiers ; 2. La nourriture, l'entretien mais aussi l'éducation de l'enfant, selon sa fortune ; 3. Les dettes grevant la succession recueillie par l'enfant en tant qu'elles auraient dû être acquittées sur les revenus* ».

2.2. Les charges auxquelles sont tenus en général les (père et mère) usufruitiers

L'usufruitier « *est une personne qui bénéficie de l'usufruit d'un bien* »²⁷. L'usufruit pour sa part est « *le droit réel temporaire est constitué par un démembrement de propriété aidant à un usufruitier de pouvoir se servir du bien ou d'en recevoir le revenus, mais non de pouvoir en disposer* »²⁸. Il s'agit d'un « *droit réel principal qui confère à son titulaire une chose (usus) dont une autre personne est propriétaire et d'en percevoir les fruits (fructus), mais non celui d'en disposer (abusus), lequel appartient au nu-propriétaire.*

Les père et mère disposent dans un premier temps de « *l'usus qui consiste en le droit, pour le propriétaire, d'utiliser la chose, cette utilisation correspondant à ce qu'il entend qu'elle soit* »²⁹. L'utilisation peut être matérielle ou juridique (conduire, porter, habiter, etc.) ou juridique consistant au fait de conclure un droit

²⁷ CABRILLAC R., *op. cit.* p.536.

²⁸ *Idem.*

²⁹ LUKOMBE NGHENDA, *Droit civil les biens*, Kinshasa, Publications des facultés de droit des universités du Congo, 2003, p.474.

conférant à autrui la jouissance matérielle de la chose. Ainsi, « *l'utilisation juridique se manifeste par la conclusion d'un acte d'administration* »³⁰. « *Le fructus consiste en le droit de percevoir les fruits de la chose, qui doivent être distingués des produits* ».³¹

En exerçant leur usufruit sur les biens de leur enfant mineur, les père et mère sont assujettis aux obligations qui pèsent sur tous les usufruitiers. Il s'agit notamment de l'obligation générale de garder et de conserver les biens de l'enfant en bon père de famille. Cette obligation signifie que les père et mère doivent utiliser les biens de l'enfant comme tout homme normalement prudent, diligent et soigneux. En tant qu'usufruitier, la loi oblige les père et mère à utiliser le bien de l'enfant sous leur autorité d'une manière raisonnable et judicieuse. Les père et mère ayant l'usufruit légal du bien de leurs enfants ne sont pas tenus de pouvoir donner une caution.

Par ailleurs, traditionnellement, l'usufruitier est tenu de conserver la chose objet de l'usufruit. Il doit assurer l'entretien du bien sur lequel porte l'usufruit. A ce sujet, il revient à l'usufruitier d'entretenir le bien sur lequel il détient un droit à l'usufruit. L'usufruitier a aussi l'obligation de s'acquitter de certaines charges fiscales.

Ainsi, « *ils ne peuvent pas détruire ou détériorer le bien objet de l'usufruit. En somme, l'usufruitier dispose l'usage et la jouissance de la chose usufruituaire, à charge d'en conserver la substance* ».³²

Dépourvu du pouvoir de disposer et tenu par son obligation de conserver la substance du bien en vue de sa restitution à la fin de l'usufruit, l'usufruitier ne pourrait donc pas effectuer des actes de disposition tels qu'une aliénation.

Il faut encore ajouter que les père et mère, dans le cadre de l'usufruit, ne peuvent pas disposer des biens de l'enfant. Car, l'administration n'implique pas la disposition. Le droit applicable à l'usufruit indique que l'usufruitier, en vue d'exercer ses droits, est autorisé à accomplir sur le bien grevé des actes matériels (occuper la maison, construire, ...) ainsi que des actes juridiques (conclure un bail, aliéner les fruits...). Ainsi, il peut poser des actes d'administration, qui sont les actes « visant à la mise en valeur du bien de façon à le faire fructifier et à en tirer un profit périodique » et des actes conservatoires, c'est-à-dire des actes visant à assurer la sauvegarde du patrimoine. Par contre, étant considéré comme dépourvu de l'abusus, on ne lui reconnaît pas, en norme, la capacité de poser des actes de disposition définis comme les actes accomplis « sur les capitaux et ayant une portée définitive ou de très longue durée, telle l'aliénation d'un bien ». L'usufruitier ne pouvait pas accorder un mandat à un agent immobilier de vendre l'immeuble objet du droit d'usufruit, faute de capacité de disposition dans son chef. Cette interdiction poursuit

³⁰ *Idem*.

³¹ *Ibidem*, p.475.

³² LECOQ (P.), *Manuel de droit des biens, t. 1 : Biens et propriété*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 94, n°5.

comme but « de respecter l'obligation de conserver la substance du bien grevé en vue de sa restitution en nature pesant sur l'usufruitier³³ ».

Mais, en plus des obligations qui pèsent traditionnellement sur tout usufruitier, il convient de passer aussi en revue les obligations qui lient particulièrement les père et mère.

2.3. Les charges liant particulièrement les père et mère.

Plusieurs restrictions viennent limiter le droit de jouissance des père et mère à l'endroit des biens de leur enfant sous autorité parentale. A ce sujet, en dehors des charges qu'incombent à tout usufruitier, les parents sont tenus d'utiliser **en priorité les biens de l'enfant** pour l'intérêt et l'entretien de ce dernier. Il y a également la limite provenant de ce que le droit de jouissance des parents ne peut s'étendre aux biens **provenant d'un travail séparé de l'enfant**.

- *La priorité accordée aux soins de l'enfant dans l'utilisation de ses biens*

L'ancienne version du code de la famille disposait en son article 327 alinéa 2 que : « les revenus de ces biens sont prioritairement consacrés à l'entretien mais aussi à l'éducation de l'enfant ». La première limite qui est imposée au droit des père et mère d'administrer et de jouir des biens de leur enfant mineur est liée à la **priorité accordée à l'entretien et à l'éducation de l'enfant**. Les sommes, fruits et autres produits provenant de l'exploitation des biens de l'enfant doivent en priorité être utilisés au profit de l'entretien et de l'éducation de celui-ci.

Le législateur indique ainsi la première destination des sommes, fruits et autres produits provenant des biens de l'enfant. La loi invite ainsi les parents à les utiliser en priorité pour l'intérêt de l'enfant.

- *La limite imposée aux parents de ne jouir des biens provenant d'un travail séparé*

Par ailleurs, l'ancienne version du code de la famille interdisait aux père et mère de jouir des **biens provenant d'un travail séparé de l'enfant**. Ces biens ne sont donc pas compris sur la liste de ceux dont les père et mère peuvent jouir. Cela implique que le droit de jouissance des père et mère ne s'étend pas aux biens de l'enfant provenant d'une activité séparée.

La question qui reste à se poser est celle de savoir, comment, dans le domaine des biens provenant d'une activité séparée, s'exerce l'autorité parentale ? L'enfant mineur étant incapable sur le champ du droit, comment se déroule la vie juridique dans le domaine des biens qui sont issus d'une activité séparée ? A notre avis, la limite porte sur la jouissance, mais sur l'administration. C'est l'usage au profit des parents eux-mêmes qui est concerné par cette interdiction. Concernant le fructus ou l'administration, les parents peuvent agir par représentation de l'enfant en vue de fructifier les biens

³³ HANSENNE (J.), *Les biens. Précis*, vol. II, Liège, Editions de la Faculté de droit de Liège, 1996, p. 1019, n°997.

provenant de son travail personnel, en les conservant ou en accompagnant l'utilisation que veut en faire l'enfant.

- *Les biens légués à l'enfant sous la condition expresse d'exclusion d'une telle jouissance*

Les biens qui sont légués à l'enfant avec une mention expresse et formelle d'exclusion de la jouissance des père et mère ne peuvent pas faire l'objet de jouissance de la part des parents. Dans ce domaine, les parents ne peuvent pas jouir de ces biens mais ils peuvent représenter l'enfant dans l'accomplissement de ses actes juridiques relatifs à ces biens.

Par ailleurs, à notre avis, l'exclusion de la jouissance n'emporte pas celle de l'administration. Si les parents doivent représenter l'enfant la gestion de ses biens lui légués avec exclusion de la jouissance des parents, ils peuvent également, à notre avis, procéder aux seuls actes d'administration.

- *Les biens qui proviennent d'une succession dont le père ou la mère ont été exclus comme indignes*

Les biens de l'enfant que ce dernier aurait recueillis d'une succession à laquelle le père ou la mère ont été déclarés indignes sont également exclus de la jouissance des parents. Dans ce cas, comme dans celui des biens légués avec exclusion de la jouissance des parents, les père et mère se limitent à représenter l'enfant dans ses actes juridiques et à administrer ces biens, administration qui implique la fructification et non la jouissance.

- *La charge liée à la nourriture, l'entretien et l'éducation de l'enfant, selon sa fortune*

Les père et mère assument également la charge de garantir l'éducation, la nourriture et l'entretien de leur enfant mineur. Le code de la famille dans l'ancienne version les parents étaient responsables au sujet de l'entretien de l'enfant comprenant entre autres : son habillement, sa santé et son loisir.

Concernant la nourriture, les père et mère ont la responsabilité de garantir à l'enfant de quoi se nourrir et consommer. La nourriture de l'enfant relève donc de la responsabilité de ses père et mère.

De même, l'éducation de l'enfant fait partie des charges des père et mère. Il leur revient de garantir l'éducation de leur enfant. Les père et mère ont le devoir de financer l'éducation de leur enfant et de fournir à l'enfant des enseignements nécessaires.

- *Les dettes grevant la succession recueillie par l'enfant*

Les père et mère qui administrent et jouissent des biens de l'enfant, et qui exercent sur sa personne des prérogatives résultant de l'autorité parentale, sont chargés de régler les dettes qui grevent la succession recueillie par l'enfant en tant qu'elles auraient été acquittées sur les revenus de l'enfant.

III. LES CHARGES LIÉES À L'AUTORITÉ PARENTALE ISSUES DE LA RÉVISION DU CODE DE LA FAMILLE

Comme sous l'ancienne version du code de la famille, la version révisée en 2016 maintient, à charge des père et mère, les obligations d'entretien, celle de pourvoir aux besoins et à l'éducation dans la mesure des moyens disponibles, de surveiller les actes de l'enfant, etc.

a. Limites liées à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Dans le cadre de l'exercice du droit de jouissance qui leur est reconnu sur les biens de l'enfant se trouvant sous leur autorité, les père et mère sont tenus notamment d'utiliser en priorité les biens de l'enfant pour répondre au devoir d'entretien et d'éducation de l'enfant.³⁴ Dès lors, le droit de jouissance dont les père et mère sont titulaires est limité par le fait que les biens de l'enfant doivent prioritairement servir à son entretien et à son éducation. Ces charges ne peuvent pas être négligées pendant que les père et mère tirent profit des biens de l'enfant.

b. L'exclusion des biens de l'enfant issus d'un travail séparé du droit de jouissance reconnu au père et mère

Le législateur de 2016 a maintenu l'exclusion des biens de l'enfant issus d'un travail différent de la liste de ceux qui peuvent faire l'objet de la jouissance de la part des père et mère. Très clairement, cette disposition indique que les père et mère peuvent jouir des biens de l'enfant à l'exception de ceux qui sont issus d'un travail séparé.

Les père et mère ne peuvent donc pas étendre leur droit de jouissance aux biens qui sont issus d'un travail séparé mais, comme cela a été relevé ci-haut, ils peuvent, dans le cadre de l'administration de ces biens, représenter leur enfant mineur sur le terrain du droit.

c. Le droit de jouissance des père et mère s'exerce sous la réserve de l'article 289 nouveau

La nouveauté qui est introduite par la révision du code de la famille de 2016 au sujet du droit de jouissance reconnue aux père et mère sur les biens de leur enfant tient particulièrement au moment de cessation de ce droit. Cela explique l'allusion qui est faite à l'article 289 comme une réserve au droit des père et mère.

A ce sujet, il convient de rappeler que l'article 289 organise l'émancipation de l'enfant mineur. Ainsi, le rappel que fait le législateur de 2016 ne signifie pas que l'ancien code de la famille ne connaissait pas l'émancipation. Il s'agit uniquement de mentionner la différence qui existe sur cette question entre les deux versions. La révision du code de la famille de 2016 limite les effets de l'émancipation. C'est parce que l'article 292 du code de la famille révisé en 2016

³⁴ BOIS CLAIR (CL.), « Les droits et les besoins de l'enfant en matière de garde : réalité ou apparence ? », Sherbrooke, *Revue de Droit*, l'Université de Sherbrooke, 1978. Voir DELEURY (E.) et RIVET (M.), « La protection sociale et judiciaire de la jeunesse, premier pas vers une réforme globale du droit de la famille », (1978) 19 C. de D. 507, p. 515.

dispose que l'émancipation accorde à l'enfant émancipé une capacité limitée qu'il est chaque fois fait allusion aux effets de l'émancipation sur l'exercice de l'autorité parentale.

Cela étant, la réserve qui doit être faite à l'article 289 tient compte de l'article 292 en ce que cette disposition réduit l'impact de l'émancipation sur l'autorité parentale, laissant subsister lorsque la capacité conférée est limitée à un certain nombre d'actes. Mais, l'allusion faite à l'article 289 renvoie juste au fait que le droit de jouissance ne s'étend pas aux biens pour lesquels l'enfant a reçu une capacité limitée.

d. Les autres charges grevant le droit de jouissance des parents

Le droit de jouissance des père et mère sur les biens de leur enfant mineur implique, en contrepartie de cela, de nombreuses charges mais qui doivent à ce jour lues uniquement sous la réserve des articles 289 et 292. Ainsi, contrairement à la jouissance reconnue aux parents dans l'ancienne version du code de la famille, le droit de jouissance des parents sur les biens de l'enfant dans la nouvelle version révisée en 2016 s'étend jusqu'où va la capacité de l'enfant.

Dans l'ancien droit, en cas d'émancipation, les parents n'avaient plus assez des droits sur les biens de leur enfant. Mais, dans la nouvelle version, demeurant incapable dans les aspects de sa vie non couverts par l'émancipation, l'autorité parentale est maintenue malgré l'acquisition de la capacité limitée par le mineur.

Il convient de souligner également que le droit de jouissance reconnu aux père et mère a également pour limite le paiement « *des différentes dettes grevant la succession recueillie par l'enfant en tant qu'elles auraient dû être acquittées sur les revenus* ». ³⁵

e. Les charges liées à l'usufruit.

En général, les usufruitiers sont tenus restituer la chose objet de l'usufruit. Pour les choses consommables, et en cas de quasi-usufruit, elles sont restituées par des semblables ou leur valeur estimée en argent. Les usufruitiers peuvent également être tenus à restituer les fruits s'ils les ont consommés de façon indue ou encore, s'ils les ont consommés alors que le contrat d'usufruit avait pris fin ³⁶.

f. La fin du droit de jouissance des père et mère sur les biens de l'enfant.

Les dispositions relatives à la fin du droit de jouissance ont également connu quelques modifications dans le code de la famille de la RDC.

³⁵ Voir notamment OUELLETTE LAUZON (M.), *Notion de l'intérêt de l'enfant*, (1974) 9R J.T. 367.

³⁶ KANGULUMBA MBAMBI (V.), *op. cit.*, p.279.

A ce sujet, il convient de noter que l'ancienne version du code de la famille reprenait, à l'article 329 point 1, le mariage de l'enfant comme l'une des causes de cessation du droit de jouissance des père et mère sur les biens de l'enfant³⁷.

Cependant, la nouvelle version du code de la famille ne retient plus le mariage de l'enfant parmi les causes de la fin du droit de jouissance des père et mère sur les biens de l'enfant à cause notamment du fait que le mariage des enfants en RDC ou l'émancipation par le mariage n'existe plus³⁸. Cette institution ayant été abrogée et abolie au point que tout mariage d'enfant est désormais érigé en infraction pénale.³⁹ Dès lors, la fin du droit de jouissance des parents par le mariage de l'enfant n'est qu'un vieux souvenir en droit congolais. La nouvelle version du code de la famille, à son article 329 point 1, ne retient plus le mariage comme une cause de la fin du droit de jouissance des parents sur les biens de leur enfant.

En dépit de cette différence, il y a lieu de retenir que les deux versions retiennent comme cause de la fin du droit de jouissance : l'arrivée de la majorité de l'enfant, les causes qui mettent un terme en rapport avec l'autorité parentale ou, même plus spécialement par celles qui mettent un terme à l'endroit de l'administration légale, et enfin par les causes qui mettent un terme à l'usufruit.

La fin de l'autorité parentale arrive soit par le décès des père et mère, par déchéance même si, après la déchéance, celle-ci peut être recouvrée si les raisons ayant milité pour son prononcé ont disparu. S'agissant de l'émancipation, elle met fin à l'autorité parentale uniquement dans les domaines où la capacité limitée a été reconnue à l'enfant.⁴⁰

L'usufruit peut prendre fin par la mort de l'usufruitier, l'arrivée du terme qui équivaut ici à l'arrivée de la majorité. Il prend également fin par la consolidation, la perte totale de la chose, la déchéance pour abus de jouissance prononcée par le tribunal, le jugement prononçant l'extinction de l'usufruit, renonciation à l'usufruit, etc.⁴¹

En gros, il ressort de nos analyses que l'expression " autorité parentale " désigne désormais « un complexe des devoirs et des droits, et non un ensemble de rapports de domination⁴²».

³⁷ Lire l'article 329 point de l'ancienne version du code de la famille.

³⁸ MWANZO idin' AMINYE (E.), *Droit civil congolais des personnes, de la famille et des incapacités*, Kinshasa, 2021, p.236.

³⁹ Lire notamment l'article 48 de la loi portant protection de l'enfant.

⁴⁰ GROFFIER-ATALA(E.), « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », in *Revue générale de droit*, 8(2), 1977, pp.223-234. Voir aussi : DELEURY (E.), RIVET (M.), et NAULT (J.M.), *De la puissance paternelle à l'autorité parentale: une institution en voie de trouver sa vraie finalité*, (1974)15 C. de D. 111, p.821. Voir : AZARD et BISSON (A.R.), *Droit civil québécois. T.I. Notions fondamentales, Famille, Incapacité-*, Ottawa, Éditions U. d'Ottawa, 1971, n° 101 ; voir notamment, BUFELAN-LANORE (Y.), *Autorité parentale*, Juris-Classeur Civil, art. 371-387, (Fasc. 1), n° 84 et JOYAL-POUPART(R.), *La loi 89 et l'autorité parentale*, in *Revue générale de droit*, 13(1), 1982, pp.97-107.

⁴¹ KANGULUMBA MBAMBI (V.), *op. cit.*, pp.278-279.

⁴² MWANZO idin' AMINYE (E.), *Droit civil congolais des personnes, op. cit.*, p.236.

CONCLUSION

Ce travail a eu pour objet de recenser, réfléchir et commenter les modifications ou innovations qui ont été introduites par la modification du code de la famille dans le domaine de l'autorité parentale. La question essentielle à laquelle il fallait en définitive répondre est celle de savoir quelles sont les innovations majeures introduites par la révision du code de la famille de 2016 et quelles en sont la pertinence et l'intérêt.

Au bout de nos recherches, nous constatons que le législateur de 2016 a introduit plusieurs réformes essentielles qui sont liées non seulement à l'exercice par les parents de l'autorité parentale, mais qui affectent également les intérêts de l'enfant.

Il ressort par exemple de nos recherches que, par sa loi n°16/008 du 15 juillet 2016 modifiant et complétant le code de la famille, le législateur congolais a rétabli l'égalité entre le père et la mère dans l'exercice de l'autorité parentale. A ce sujet, la première réforme qui doit être regardée comme une innovation est celle qui met fin à la domination du père dans l'exercice de l'autorité parentale. Par exemple, lorsque l'ancienne version du code de la famille prévoyait à l'alinéa 1^{er} de son article 317 que l'autorité parentale était exercée conjointement par les père et mère de l'enfant, son alinéa 2 ajoutait qu'en ces termes : « *en cas de dissentiment entre les père et mère, la volonté du père prévaut. Toutefois, la mère a le droit de recours devant le tribunal de paix compétent* ».

La réforme de 2016 a mis fin à la primauté de la volonté du père. Le législateur de 2016 a donc introduit le principe d'une égalité parfaite entre les deux parents, de sorte que le primat de la volonté du père sur celle de la mère appartient désormais au passé. La nouvelle version du code de la famille consacre le principe de l'égalité parfaite et prévoit qu'en cas de désaccord entre le père et la mère « *chacun d'eux a un droit de recours devant le tribunal pour enfant* ». Ceci paraît à nos yeux une modification majeure du droit applicable à l'autorité parentale.

Dans le même cadre, l'innovation introduisant l'égalité entre père et mère se manifeste également dans l'exercice de l'autorité parentale en cas de décès du père ou de la mère. A ce sujet, l'article 322 disposait qu'en cas de décès de la mère, l'autorité parentale devait s'exercer par le père seul. En revanche, si c'est le père qui était décédé avant la mère, l'autorité parentale devait être exercée suivant les dispositions de l'article 198 à savoir que dans ce cas, « *la mère et un membre de la famille du père absent, désigné par le tribunal de paix sur proposition du conseil de famille, exercent sur les enfants tous les attributs de l'autorité parentale,...* »

A travers la réforme de 2016, cette discrimination en défaveur de la femme a disparu puisque le législateur de 2016 prévoit à l'article 198 nouveau que : « *Si l'un des conjoints est absent, et qu'il a laissé des enfants mineurs d'un commun mariage, l'autre conjoint doit pouvoir exercer sur les enfants tous les attributs de*

l'autorité parentale, notamment quant à leur éducation mais aussi à l'administration de leurs biens,... ». Cette nouvelle formulation institue une égalité parfaite entre le père et la mère et abolit la domination de la femme veuve par la famille de son défunt mari sur les enfants.

Par ailleurs, sur la liste des innovations introduites par le législateur de 2016 dans le domaine de l'autorité parentale, il faut retenir que la nouvelle version du code de la famille institue la notion du « droit de regard d'un membre de la famille de l'absent ». Le droit de regard sur les enfants est accordé aussi bien à la famille du père prédécédé et à la famille de la mère prédécédé.

Il y a également lieu de faire état de l'introduction de la notion de tuteur adjoint. En effet, il s'agit de la possibilité, pour la famille du parent décédé, de continuer à être impliquée, sans exercer l'autorité parentale, à l'encadrement des enfants. Le nouvel article 323 dispose à ce sujet en ces termes : qu' « *en cas du décès de l'un des parents exerçant une autorité parentale, le tribunal pour enfant peut à tout moment, à la demande soit du représentant du conseil de famille, soit du parent prédécédé, soit du parent survivant, arriver à désigner un tuteur adjoint qui sera chargé de pouvoir assister le parent survivant dans l'éducation, l'entretien et la gestion des biens du mineur* ».

Il s'agit d'une contrepartie accordée à la famille du conjoint qui prédécédé, de se voir impliquer dans la gestion des biens de l'enfant et dans son éducation. Le législateur de 2016 n'a pas voulu rompre directement les liens entre l'enfant mineur et la famille de son parent prédécédé.

Cette étude nous a également permis de constater que le législateur de 2016 a tiré les conséquences de l'interdiction du mariage des enfants pour modifier les causes conduisant à la fin de l'autorité parentale. Ainsi, dans la version modifiée en 2016, nous avons remarqué aussi que le mariage de l'enfant ne fait plus partie des causes de la fin de l'autorité parentale parce que, depuis 2009, le mariage des enfants est une infraction.

En plus, une autre innovation qui affecte l'autorité parentale est celle qui résulte de la modification apportée à l'entendue de l'émancipation des mineurs. En effet, l'émancipation ne confère une capacité totale à l'enfant. Le jugement qui accorde l'émancipation précise les domaines et les actes pour lesquels l'enfant est émancipé. C'est dans les limites de ces actes et de ces domaines qu'il acquiert une capacité limitée. Et c'est uniquement dans ces limites que l'autorité parentale cesse et que l'enfant peut poser seul des actes juridiques. Dans les autres domaines, l'autorité parentale persiste et l'enfant reste sous le régime de la représentation.

En définitive, la liste des innovations est très longue. Il nous semble que le souci de tenir compte de l'interdiction de la discrimination entre l'homme et la femme et de la prohibition de mariage des enfants a conduit à une bonne partie de la réforme des règles relatives à l'autorité parentale. Il reste que dans la pratique, il faudra observer l'application de ces nouvelles règles par le juge et leur appropriation par les populations.

BIBLIOGRAPHIE

I. DOCUMENTS OFFICIELS

1. Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 telle que modifiée par la loi 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la RDC, J.O.RDC n° spécial, 5 février 2011.
2. Loi n°87/010 du 1^{er} août 1987 telle que modifiée et complétée par la loi n°16/008 du 15 juillet 2016 portant code de la famille, J.O.RDC n° spécial du 12 août 2016.
3. Loi n°09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant J.O RDC n° spécial du 12 janvier 2009.

II. DOCTRINE

A. Ouvrages

1. AZARD et BISSON (A. R.), *Droit civil québécois. T.I. Notions fondamentales, Famille, Incapacité*-, Ottawa, Éditions U. d'Ottawa, 1971.
2. BERGEL (J.-L.), BRUSCHI (M.) et CIMAMONTI (S.), « Les biens », *Traité de droit civil*, 2^e éd., sous la direction de J. Ghestin, Paris, L.G.D.J., 2010.
3. CABRILLAC (R.) (Dir.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2020*, 11^{ème} éd., Paris, LexisNexis, 2019.
4. CARBONNIER (J.), *Droit civil : Introduction*, Paris, PUF, 1990.
5. CARBONNIER (J.), *Sociologie juridique*, Paris, P.U.F., 1978.
6. DURANT (I.), *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017.
7. GUINCHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques 2018-2019*, Paris, Dalloz, 2018.
8. GUINCHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, 26^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2018-2019.
9. HANSENNE (J.), *Les biens. Précis*, vol. II, Liège, Editions de la Faculté de droit de Liège, 1996.
10. HELLER (H.), *La crise de la théorie de l'Etat*, Paris, Dalloz, 2012.
11. KABWA KABWE (G.), *Droit civil congolais : les personnes, les incapacités*, Tome I, Kinshasa, Publications des facultés de droit des Universités du Congo, 2016.
12. KANGULUMBA MBAMBI (V.), *Précis de droit civil des biens : théorie générale des biens et théorie spéciale des droits réels fonciers et immobiliers congolais*, Tome 1, Bruxelles, Académia-Bruylant, 2007.
13. KIFWABALA TEKILAZAYA, *Droit civil Congolais : les personnes, les incapacités, la famille*, Lubumbashi, P.U.L, 2008.
14. LECOQCQ (P.), *Manuel de droit des biens, t. 1 : Biens et propriété*, Bruxelles, Larcier, 2012.
15. LUKOMBE NGHENDA, *Droit civil les biens*, Kinshasa, Publications des facultés de droit des universités du Congo, 2003.
16. MARNIÈRE (E.S.), *Eléments de méthodologie juridique*, Paris, Librairie du journal des notaires et des avocats, 1976.
17. MAZEAUD (H.) et CHABAS (Fr.), *Droit civil : Introduction, Personne, incapacités*, Montchrestien-EJA, Paris, 1996.
18. MWANZO idin'AMINYE (E.), *Que dit le code de la famille de la république démocratique du Congo ? Commentaire article par article*, Paris, L'Harmattan, 2019.
19. MWANZO idin'AMINYE (E.), *Droit civil congolais des personnes, de la famille et des incapacités*, Kinshasa, 2021.
20. PERELMAN (C.), *Logique juridique : nouvelle rhétorique*, 2^{ème} éd., Paris, Dalloz, 1979.
21. PINEAU (J.), *La famille*, Montréal, P.U.M., 1972.
22. TERRÉ (F.) et SIMLER (Ph.), *Droit civil : Les biens*, 7^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2010.

23. TERRE (Fr.) et FENOUILLET (D.), *Droit civil : les personnes, de la famille, les incapacités*, Paris, Dalloz, 2000.

B. Articles des revues et des ouvrages collectifs

1. BOIS CLAIR (CL.), « Les droits et les besoins de l'enfant en matière de garde : réalité ou apparence ? », Sherbrooke, *Revue de Droit*, l'Université de Sherbrooke, 1978.
2. BUFFELAN-LANORE (Y.), *Autorité parentale*, Juris-Classeur Civil, art. 371-387 (Fasc. 1), n° 84 et s.
3. DANET, (J.), « Le système judiciaire des mineurs en droit pénal français », *Revue générale de droit*, 27(2), 1996, pp.183-193.
4. DELEURY(E.), RIVET (M.) et NEAULT (J.-M.), « Paternelle à l'autorité parentale : Une institution en voie de trouver sa vraie finalité », *Les Cahiers de droit*, vol. 15, n° 4, 1974, pp. 779-870.
5. DELISLÉ (J.), « La capacité des mineurs », *Les Cahiers de droit*, 2(2), 1956, pp.88-103.
6. DEVINAT (M.), « Les définitions dans les codes civils », *Les Cahiers de droit*, 46(1-2), 2005, pp.519-531.
7. FULCHIRON (H.), "L'autorité parentale rénovée", *Rép. Defrénois*, 2002.
8. GOUTENOIRE-CORNU (A.), "Commentaire des dispositions relatives à l'autorité parentale", *AJ Famille*, n° 4/2002.
9. GROFFIER-ATALA (E.), « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », *Revue générale de droit*, 8(2), 1977, pp.223-234.
10. JOYAL-POUPART (R.), La loi 89 et l'autorité parentale, in *Revue générale de droit*, 13(1), 1982, pp.97-107.
11. MAYRAND, « L'évolution de la notion de puissance paternelle en droit civil québécois », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Paris, Dalloz, 1965.
12. OUEDRAOGO (R.), « Le contentieux de l'exercice par le majeur protégé de l'autorité parentale ; développements récents », in *Autorité parentale : question diverses*, Dossier AJ Famille, mars 2017, n°3.
13. RELEWE (F.), « Chronique de droit familial », (1974) 5 R.G.D. 370, n° 16.
14. RENCHON (JL.), MICHAUX (S.), REUSSENS (F.), « Les modalités de l'exercice de l'autorité parentale dans le cadre d'un placement en dehors du milieu familial », in *JDJ*, ed. J&D, Liège, n°214, avril 2002.
15. Unité de recherche sur le droit de la famille, « La réforme du code de la famille de 1987 », in *Revue de la Faculté de Droit*, 2(1), consulté à l'adresse <https://pugoma.com/index.php/RFD/article/view/72>

C. Notes de cours

1. BOMPAKA NKEYI, Cours de droit civil/les personnes, Notes de cours inédites, G1 Droit, UNIKIN, 2004-2005.
2. NDOMBA KABEYA, E.L., *Droit (Civil) de la Famille, 1^{ère} partie : La personne*, Manuel pédagogique à l'intention des étudiants de premier graduat, Faculté de Droit, Université de Kinshasa, 2011-2012.

III. AUTRES DOCUMENTS

1. MARTIN-BLACHAIS (M.-P.) (dir.), « Démarche de consensus sur les besoins fondamentaux en protection de l'enfance », rapport remis à Laurence ROSSIGNOL, ministre des familles, de l'enfance et des droits des femmes, 28 février 2017.
2. Rapport Jean Léonetti, "intérêt de l'enfant, autorité parentale, droits des tiers", octobre 2009.
3. « Droits des beaux-parents et des grands-parents en cas de décès de l'un ou des deux parents de l'enfant », in <https://www.actu-juridique.fr/civil/droits-des-beaux-parents-et-des-grands-parents-en-cas-de-deces-de-lun-ou-des-deux-parents-de-lenfant/>