

AS SF

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DES VICTIMES DE VIOLENCES SEXUELLES

Vade-mecum

**Avocats Sans Frontières contribue à l'avènement d'un Etat de droit
dans lequel le droit est au service des groupes les plus vulnérables**

L'ASSISTANCE JUDICIAIRE DES VICTIMES DE VIOLENCES SEXUELLES

Vade-mecum

**Avocats Sans Frontières contribue à l'avènement d'un Etat de droit
dans lequel le droit est au service des groupes les plus vulnérables**

OBJECTIFS

Vu l'ampleur du phénomène en RDC, tout avocat peut être un jour appelé à s'occuper d'une affaire relative à des faits de violences sexuelles. Le présent document est donc destiné à lui apporter un éclairage pour l'aider dans sa tâche.

L'objectif de ce guide vise l'amélioration de la qualité de l'assistance judiciaire au bénéfice des victimes de violences sexuelles, en rappelant les dispositions pertinentes de la loi et les principaux actes que doit poser un conseil dans l'exercice de sa profession, et ce, afin de défendre au mieux les intérêts de son/sa client(e).

Mandat d'Avocats Sans Frontières

Avocats Sans Frontières (ASF) est une organisation non gouvernementale internationale, qui se donne pour mission de contribuer à la réalisation d'une société juste et équitable, dans laquelle le droit est au service des groupes et/ou populations les plus vulnérables.

Son objectif principal est de contribuer à la mise en place d'institutions et de mécanismes permettant l'accès à une justice indépendante et impartiale, capable d'assurer la sécurité juridique et de garantir la protection et l'effectivité des droits fondamentaux (civils et politiques, économiques et sociaux).

www.asf.be



SOMMAIRE

<i>SOMMAIRE</i>	5
<i>LE CADRE JURIDIQUE</i>	7
La législation nationale	7
La législation et la jurisprudence internationales	17
<i>LE TRAVAIL DE L'AVOCAT</i>	19
S'entretenir avec son client	19
Collecter des éléments de preuve	20
Le témoignage.....	21
La collecte des éléments médico-légaux.....	24
L'examen médical.....	25
Les indices et autres types de preuve.....	26
Saisir la justice	29
Déposer une plainte.....	30
L'instruction pré-juridictionnelle.....	31
La phase juridictionnelle.....	32
Déterminer le montant des dommages et intérêts	33
<i>RESSOURCES BIBLIOGRAPHIQUES</i>	39
Législation nationale	39
Jurisprudence nationale	39
Législation internationale	40
Jurisprudence internationale	41
Doctrines	41
Remerciements	43

LE CADRE JURIDIQUE

LA LEGISLATION NATIONALE

Avant le 30 mars 2002, le Code pénal congolais réprimait uniquement cinq préventions relatives aux violences sexuelles, à savoir l'avortement, l'attentat à la pudeur, le viol, les attentats aux bonnes mœurs et le proxénétisme.

L'article 336 du Code de la Famille prévoyait l'infraction de mariage forcé, tandis que l'article 164 de la loi n°024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire, incriminait en outre toutes mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ethnique, religieux, national ou racial visé par des actions de génocide (comme les actes de stérilisation forcée).

Ces incriminations datant pour certaines de l'époque coloniale¹, le viol était considéré comme une infraction exclusivement masculine, dont l'accomplissement ne pouvait se réaliser que par l'introduction du sexe de l'homme dans celui de la femme et l'attentat à la pudeur ne pouvait être conçu sans un contact physique direct entre l'agresseur et sa victime.

En 2006, le législateur a souhaité procéder à la modernisation des dispositions légales circonscrivant les violences sexuelles, afin qu'elles soient davantage en accord avec les réalités du temps et du pays.

LES INFRACTIONS RELATIVES AUX VIOLENCES SEXUELLES SONT MAINTENANT RÉGIES PAR :

- La loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais ;
- La loi n° 06/019 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale congolais ;
- La loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 **portant protection de l'enfant** qui s'applique lorsqu'un mineur est victime ou auteur de violences sexuelles, en vertu du principe « *Specialis generalibus derogant*² » ;
- La loi n°08/011 du 14/07/2008 **applicable en matière de transmission du VIH/SIDA**, en vertu des principes « *specialis generalibus derogant* », mais surtout « *lex posterior, lex melior*³. »

1. Décret colonial du 18 décembre 1930 relatif au viol et à l'attentat à la pudeur.

2. « *La loi spéciale déroge à la loi générale* ».

3. « *La loi la plus favorable s'applique au prévenu* ». L'auteur de la transmission du VIH/SIDA, au lieu d'être condamné à une peine de servitude pénale à perpétuité et à une amende de 200.000 FC, est passible d'une peine de 5 à 6 ans de servitude pénale principale et de 500.000 FC d'amende. On ne peut que s'étonner devant la subite clémence du législateur congolais qui, deux ans après, revoit à la baisse le régime répressif de cette infraction.



Il est important de préciser que ces lois ne sont pas des lois spéciales, puisqu'elles portent modification de deux Codes existants (Code pénal et Code de procédure pénale). Aussi, d'autres dispositions pertinentes de la législation pénale congolaise non révisées s'appliquent en matière de violences sexuelles.

EN CE QUI CONCERNE L'AUTEUR DE L'INFRACTION, LA LOI PRÉVOIT :

- **Le défaut de pertinence de la qualité officielle de l'agent (art.42 bis de la loi n°06/018) :** Ce qui signifie la fin en théorie de l'immunité pour les personnes bénéficiant d'un statut officiel. Toutefois, des privilèges de poursuites et de juridiction subsistent. Et la jurisprudence en ce sens est constante :

La Cour d'appel de Mbandaka a, par son arrêt rendu sous le RPA 1052, annulé le jugement du Tribunal de grande instance de la même ville rendu sous le RP 8758, au motif que le grade de chef de division dont était revêtu le prévenu est un grade de commandement. A ce titre, il jouit du privilège des poursuites et ne peut être attrait en justice que sur requête du ministère public et non par une citation directe (article 54 alinéa 2 du Code de procédure pénale congolais).

- **Le caractère inopérant de l'ordre hiérarchique ou le commandement d'une autorité dont on dépend** (art. 42ter de la loi n° 06/018 et art.28 de la Constitution de la RDC) : Par conséquent l'ordre de commettre les infractions telles que les violences sexuelles est toujours soit illégal, soit manifestement illégal. Le subordonné qui obéit à un ordre illégal ou manifestement illégal ou à un tel commandement fera l'objet de poursuites au même titre que le chef hiérarchique ou le donneur d'ordre.

Deux théories sont évoquées par la doctrine sur cette question.

La théorie de l'obéissance passive, qui suppose une exécution aveugle des ordres et la théorie de la « baïonnette intelligente » qui suppose une exécution réfléchie des ordres.

La RDC a opté pour cette dernière théorie en ce que nul n'est tenu d'exécuter un ordre manifestement illégal⁴.

- **Un homme même mineur ou une femme même mineure** peut être déclaré coupable d'actes constitutifs de violences sexuelles.

4. L'article 28 de la Constitution dispose que « nul n'est tenu d'exécuter un ordre manifestement illégal. Tout individu, tout agent de l'Etat est délié du devoir d'obéissance, lorsque l'ordre reçu constitue une atteinte manifeste au respect des droits de l'homme et des libertés publiques et des bonnes mœurs. La preuve de l'illégalité manifeste de l'ordre incombe à la personne qui refuse de l'exécuter. »



<p>Viol simple (art.170 al.1 CP)</p>	<p>Aura commis un viol, soit à l'aide de violences ou menaces graves ou par contrainte à l'encontre d'une personne, directement ou par l'intermédiaire d'un tiers, soit par surprise, par pression psychologique, soit à l'occasion d'un environnement coercitif, soit en abusant d'une personne qui, par le fait d'une maladie, par l'altération de ses facultés ou par toute autre cause accidentelle aurait perdu l'usage de ses sens ou en aurait été privé par quelques artifices :</p> <p>a) tout homme, quel que soit son âge, qui aura introduit son organe sexuel, même superficiellement dans celui d'une femme ou toute femme, quel que soit son âge, qui aura obligé un homme à introduire même superficiellement son organe sexuel dans le sien ;</p> <p>b) tout homme qui aura pénétré, même superficiellement l'anus, la bouche ou tout autre orifice du corps d'une femme ou d'un homme par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque ;</p> <p>c) toute personne qui aura introduit, même superficiellement, toute autre partie du corps ou un objet quelconque dans le vagin ;</p> <p>d) toute personne qui aura obligé un homme ou une femme à pénétrer, même superficiellement son anus, sa bouche ou tout orifice de son corps par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque.</p>	<p>De 5 à 20 ans de SPP Et 100.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Viol réputé à l'aide de violences (art.170.3 CP) Du seul fait du rapprochement charnel de sexes commis sur les personnes de moins de 18 ans.</p>		<p>De 5 à 20 ans de SPP Et 100.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Viol ayant causé la mort de la victime (art.171 CP)</p>		<p>Perpétruité</p>
<p>Viol avec circonstances aggravantes (art 171 bis CP) Les mêmes que celles décrites à l'article 171 bis CP</p>		<p>De 10 à 20 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Viol aggravé commis par des ascendants, descendants ou des personnes qui ont une autorité sur la victime (art. 171 bis al.2 CP)</p>		<p>De 10 à 20 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende minimale Et déchéance parentale ou tutélaire</p>
<p>Excitation de mineurs à la débauche (art. 172 CP)</p>		<p>De 3 mois à 5 ans de SPP Et de 50.000 à 100.000 FC d'amende</p>
<p>Excitation à la débauche sur des mineurs de moins de 10 ans (art.173 CP)</p>	<p>Quiconque aura attenté aux mœurs en excitant, facilitant ou favorisant pour satisfaire les passions d'autrui, la débauche ou la corruption des personnes de l'un ou l'autre sexe, âgées de moins de dix-huit ans.</p>	<p>De 10 à 20 ans de SPP Et de 100.000 à 200.000 FC d'amende</p>
<p>Excitation à la débauche commise par le père, la mère ou le tuteur (art.174 CP)</p>		<p>De 3 mois à 5 ans de SPP Et de 50.000 à 100.000 FC d'amende Et déchéance d'autorité parentale ou tutélaire</p>



Souteneur et proxénétisme (art.174.b CP)	<p>Quiconque, pour satisfaire les passions d'autrui, aura embauché, entraîné ou détourné, en vue de la débauche ou de la prostitution, même de son consentement, une personne âgée de plus de dix-huit ans ; l'âge de la personne pourra être déterminé notamment par examen médical, à défaut d'état civil ;</p> <p>Quiconque aura tenu une maison de débauche ou de prostitution ;</p> <p>Est souteneur celui qui vit, en tout ou en partie, aux dépens d'une personne dont il exploite la prostitution ;</p>	<p>De 3 mois à 5 ans de SPP</p> <p>Et de 50.000 à 100.000 FC d'amende</p>
Souteneur et proxénétisme sur mineur(e) (art.174.b al.3 CP)	<p>Quiconque aura habituellement exploité de quelque autre façon, la débauche ou la prostitution d'autrui.</p> <p>Quiconque aura diffusé publiquement un document ou film pornographique aux enfants de moins de 18 ans ;</p> <p>Quiconque fera passer à la télévision des danses ou tenues obscènes, attentatoires aux bonnes mœurs.</p>	<p>De 5 à 20 ans de SPP</p> <p>Et de 50.000 à 100.000 FC d'amende</p>
Prostitution forcée (article 174.c CP)	<p>Quiconque aura amené une ou plusieurs personnes à accomplir un acte ou plusieurs actes de nature sexuelle, par la force, par la menace de la force ou de la coercition ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes à donner librement leur consentement en vue d'obtenir un avantage pécuniaire ou autre.</p>	<p>De 3 mois à 5 ans de SPP</p>
Harcèlement sexuel (174.d CP)	<p>Quiconque aura adopté un comportement persistant envers autrui, se traduisant par des paroles, des gestes soit en lui donnant des ordres ou en proférant des menaces, ou en imposant des contraintes, soit en exerçant des pressions graves, soit en abusant de l'autorité que lui confère ses fonctions en vue d'obtenir de lui des faveurs de nature sexuelle, sera puni de servitude pénale de un à douze ans et d'une amende de cinquante mille à cent mille Francs congolais constants ou d'une de ces peines seulement.</p> <p>Les poursuites seront subordonnées à la plainte de la victime.</p>	<p>De 1 à 12 ans de SPP</p> <p>Et de 50.000 à 100.000 FC d'amende</p>
Esclavage sexuel (art. 174.e CP)	<p>Quiconque aura exercé un ou l'ensemble des pouvoirs associés au droit de propriété sur une personne, notamment en détenant ou en imposant une privation similaire de liberté ou en achetant, vendant, prêtant, troquant ladite personne pour des fins sexuelles, et l'aura contrainte à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle.</p>	<p>De 5 à 20 ans de SPP</p> <p>Et 200.000 FC d'amende</p>



<p>Mariage forcé (art. 174.f al. 1 al.1 CP)</p>	<p>[...] Toute personne qui, exerçant l'autorité parentale ou tutélaire sur une personne mineure ou majeure, l'aura donnée en mariage, ou en vue de celui-ci, ou l'aura contrainte à se marier.</p>	<p>De 1 à 12 ans de SPP Et 100.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Mariage forcé sur une mineure d'âge (art. 174.f al. 2 CP)</p>		<p>De 2 à 24 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Mutilation sexuelle (art.174.g al.1 CP)</p>	<p>Quiconque aura posé un acte qui porte atteinte à l'intégrité physique ou fonctionnelle des organes génitaux d'une personne.</p>	<p>De 2 à 5 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende minimale</p>
<p>Mutilation sexuelle aggravée par la mort de la victime (art.174.g al.2 CP)</p>		<p>Servitude pénale à perpétuité</p>
<p>Zoophilie (art.174.h CP)</p>	<p>Quiconque aura, par ruse, violences, menaces ou par toute forme de coercition ou artifice, contraint une personne à avoir des relations sexuelles avec un animal [ou] la personne qui, volontairement, aura eu des rapports sexuels avec un animal</p>	<p>De 5 à 10 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende</p>
<p>De la transmission délibérée des infections sexuellement transmissibles incurables (art. 174.i CP)</p>	<p>Quiconque aura délibérément contaminé une personne d'une infection sexuellement transmissible incurable.</p>	<p>Servitude pénale à perpétuité Et 200.000 FC d'amende</p>
<p>Du trafic et de l'exploitation d'enfants à des fins sexuelles (art. 174.j CP)</p>	<p>Tout acte ou toute transaction ayant trait au trafic ou à l'exploitation d'enfants ou de toute personne à des fins sexuelles moyennant rémunération ou un quelconque avantage, est puni de dix à vingt ans de servitude pénale.</p>	<p>De 10 à 20 ans de SPP</p>
<p>Grossesse forcée (art.174. k CP)</p>	<p>Quiconque aura détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force ou par ruse.</p>	<p>De 10 à 20 ans de SPP</p>
<p>Stérilisation forcée (art.174.l CP)</p>	<p>Quiconque aura commis sur une personne un acte à la priver de la capacité biologique et organique de reproduction sans qu'un tel acte ait préalablement fait l'objet d'une décision médicale justifiée et d'un libre consentement de la victime.</p>	<p>De 5 à 15 ans de SPP</p>
<p>Pornographie mettant en scène des enfants (art.174.m CP)</p>	<p>Quiconque aura fait toute représentation par quelque moyen que ce soit, d'un enfant s'adonnant à des activités sexuelles explicites, réelles ou simulées, ou toute représentation des organes sexuels d'un enfant, à des fins principalement sexuelles.</p>	<p>De 5 à 10 ans de SPP Et 150.000 FC d'amende</p>
<p>Prostitution forcée d'enfants (art. 174. n al.1 CP)</p>	<p>Quiconque aura utilisé un enfant de moins de 18 ans aux fins des activités sexuelles contre rémunération ou toute autre forme d'avantage.</p>	<p>De 5 à 20 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende</p>
<p>Prostitution forcée d'enfants par une personne exerçant l'autorité parentale ou tutélaire (art. 174. n al.2 CP)</p>		<p>De 5 à 20 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende Et déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire</p>

**La loi n°09/001 du 10/01/2009, portant protection de l'enfant,
Titre 4, Chapitre I, Section 4 « des agressions sexuelles » à l'égard des mineurs**

INCRIMINATION	DEFINITION	PEINE
<p>Viol simple (art.170)</p>		<p>De 7 à 20 ans de SPP Et de 8.000 à 1 million de FC d'amende</p>
<p>Viol aggravé s'il est le fait (art.170 al.2):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Des ascendants de l'enfant sur lequel ou avec l'aide duquel le viol a été commis - Des personnes qui ont autorisé sur l'enfant De ses enseignants ou de ses serviteurs à gage ou les serviteurs des personnes ci-dessus - Des agents publics, des ministres de culte qui ont abusé de leur position pour le commettre, du personnel médical, para-médical ou des assistants sociaux, des traducteurs envers les enfants confiés à leurs soins - Des gardiens sur les enfants placés sous leur surveillance <p>Viol aggravé s'il (art.170 al.2) :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Est commis avec l'aide d'une ou plusieurs personnes - Est commis en public - A causé à la victime une altération grave de sa santé et/ou laissé des séquelles physiques et/ou psychologiques graves - S'il est commis sur un enfant vivant avec handicap - S'il a été commis avec usage ou menace d'une arme. 	<p>Aura commis un viol, soit à l'aide de violences ou menaces graves ou par contrainte à l'encontre d'un enfant, directement ou par l'intermédiaire d'un tiers, soit par surprise, par pression psychologique, soit à l'occasion d'un environnement coercitif, soit en abusant d'un enfant qui, par le fait d'une maladie, par l'altération de ses facultés ou par toute autre cause accidentelle a perdu l'usage de ses sens ou en a été privé par quelques artifices:</p> <p>a) tout homme qui introduit son organe sexuel, même superficiellement dans celui d'un enfant ou toute femme qui oblige un enfant à introduire même superficiellement son organe sexuel dans le sien ;</p> <p>b) tout homme qui pénètre, même superficiellement l'anus, la bouche ou tout autre orifice du corps d'un enfant ou toute femme qui oblige un enfant à exposer son organe sexuel à des attouchements par une partie de son corps ou par un objet quelconque</p> <p>c) toute personne qui introduit, même superficiellement, toute autre partie du corps ou un objet quelconque dans le vagin d'une enfant;</p> <p>d) toute personne qui oblige un enfant à pénétrer, même superficiellement son anus, sa bouche ou tout orifice de son corps par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque.</p>	<p>Minimum de la peine doublé De 14 à 40 ans de SPP Et de 16.000 à 2 millions de FC d'amende</p> <p>Possibilité de déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire (art.184)</p>



<p>Attentat à la pudeur sans violence, sans ruse ou menace (art.172 al.1)</p>	<p>De 6 mois à 5 ans de SPP</p>
<p>Attentat à la pudeur avec violence, ruse ou menace (art.172 al.2)</p>	<p>De 5 à 15 ans de SPP</p>
<p>Attentat à la pudeur commis à l'aide d'un ou de plusieurs enfants âgés de moins de 10 ans (art.172 al.3)</p>	<p>De 5 à 20 ans de SPP</p>
<p>Si l'attentat à la pudeur est commis par (art.172 al.4):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Des ascendants de l'enfant sur lequel ou avec l'aide duquel le viol était commis - Des personnes qui ont autorité sur l'enfant - De ses enseignants ou de ses serviteurs à gage ou les serviteurs des personnes ci-dessus - Des agents publics, des ministres de culte qui ont abusé de leur position pour le commettre, du personnel médical, para- médical ou des assistants sociaux, des tradi-praticiens envers les enfants confiés à leurs soins - Des gardiens sur les enfants placés sous leur surveillance <p>Si l'attentat à la pudeur :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Est commis avec l'aide d'une ou plusieurs personnes - S'il est commis en public - S'il a causé à la victime une altération grave de sa santé et/ou laissé des séquelles physiques et/ou psychologiques graves - S'il est commis sur un enfant vivant avec handicap - S'il a été commis avec usage ou menace d'une arme. 	<p>Tout acte contraire aux mœurs exercé intentionnellement sur un enfant.</p> <p>De 5 à 15 ans de SPP Et une amende de 400.000 FC</p> <p>Possibilité de déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire (art.184)</p>



Atteinte aux mœurs en incitant, facilitant ou favorisant pour satisfaire les passions d'autrui, la débauche ou la corruption des enfants (art.173 al.1)		De 3 à 5 ans de SPP Et une amende de 500.000 à 1 million FC
Atteinte aux mœurs commise sur un enfant de moins de 10 ans (art.173 al.2)		De 10 à 20 ans de SPP Et une amende de 200.000 à 400.000 FC
Atteinte aux mœurs commise par le père, la mère, le parâtre, la marâtre, le tuteur ou toute personne exerçant en droit ou en fait l'autorité sur l'enfant (art.173 al.3)		De 3 à 5 ans de SPP Et déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire
Incitation à la débauche commise par le père, la mère, le parâtre, la marâtre, le tuteur ou toute personne exerçant en droit ou en fait l'autorité sur l'enfant (art.173 al.4)		De 5 à 10 ans de SPP Et une amende de 1 à 2 millions FC Possibilité de déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire (art.184)
Incitation d'une enfant à des relations sexuelles avec un animal (art.174)		De 7 à 15 ans de SPP Et une amende de 500.000 à 1 million FC
Détention d'un ou plusieurs enfants dans le but d'abuser d'eux sexuellement (art.175 al.1)		De 10 à 20 ans de SPP
Détention d'un ou plusieurs enfants dans le but d'abuser d'eux sexuellement avec grossesse (art.175 al.2)		De 15 à 20 ans de SPP
Priver un enfant de la capacité biologique de reproduction sans qu'un tel fait ne soit justifié médicalement (art.176)		De 5 à 15 ans de SPP
Contamination délibérée d'une infection sexuellement transmissible incurable, notamment le VIH/SIDA (art.177)		Servitude pénale à perpétuité Et de 500.000 à 1 million FC d'amende



Exposition à l'exhibition sexuelle (art.178 al.1)	Désigne le fait de montrer certaines parties intimes du corps et/ou de faire en public des gestes à caractère sexuel.	De 5 à 10 ans de SPP Et 200.000 FC d'amende
Exhibition sexuelle commise par le père, la mère, le parâtre, la marâtre, le tuteur ou toute personne exerçant en droit ou en fait l'autorité sur l'enfant (art.178 al.2)		De 5 à 15 ans de SPP Et de 200.000 à 1 million FC d'amende Possibilité de déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire (art.184)
Produire, distribuer, diffuser, importer, exporter, offrir, rendre disponible, vendre, se procurer ou procurer à autrui, posséder tout matériel pornographique mettant en scène un enfant (art.179)	Toute représentation, par quelque moyen que ce soit, d'un enfant s'adonnant à des activités sexuelles explicites, réelles ou simulées, ou toute représentation des organes sexuels d'un enfant à des fins principalement sexuelles.	De 5 à 15 ans de SPP Et de 200.000 à 1 million FC d'amende Et confiscation du matériel pornographique
Exposition d'un(e) enfant à la pornographie sous toutes ses formes (art.180)		De 5 à 20 ans de SPP Et une amende de 1 million FC
Harcèlement sexuel (art.181)	Le fait pour une personne d'abuser de l'autorité que lui confère sa position sociale ou professionnelle en exerçant sur l'enfant des pressions afin d'obtenir de lui des faveurs de nature sexuelle	De 3 à 12 ans de SPP Et de 200.000 à 400.000 FC d'amende
Proxénétisme à l'égard d'un enfant (art.182 al.1)		De 5 à 20 ans de SPP
Proxénétisme commis par le père, la mère, le parâtre, la marâtre, le tuteur ou toute personne exerçant en droit ou en fait l'autorité sur l'enfant (art.182 al.2)	Le fait d'offrir, d'obtenir, de fournir, de se procurer ou d'utiliser un enfant à des fins sexuelles contre rémunération ou toute autre forme d'avantages.	De 10 à 25 ans de SPP Possibilité de déchéance de l'autorité parentale ou tutélaire (art.184)
Esclavage sexuel (art.183)	Le fait pour une personne d'exercer un ou l'ensemble des pouvoirs assimilés au droit de propriété sur un enfant, notamment en détenait ou en imposant une privation de liberté ou en achetant, vendant, prêtant, troquant l'enfant pour des fins sexuelles et de le contraindre à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle	De 10 à 20 ans de SPP Et de 800.000 à 1 million FC d'amende

Loi n°08/011 du 14/07/2008, portant protection des droits des personnes vivant avec le VIH/SIDA

INCRIMINATION	DÉFINITION	PEINE
Transmission VIH/SIDA (art.45)	Transmission délibérée de la maladie	De 5 à 6 ans de SPP et 500.000 FC d'amende

LA LEGISLATION ET LA JURISPRUDENCE INTERNATIONALES

La prise en compte des violences sexuelles au niveau international s'est faite progressivement. Grâce aux travaux de différents tribunaux pénaux internationaux⁴, mais également avec l'entrée en vigueur du Statut de Rome créant la Cour pénale internationale, les violences sexuelles sont de mieux en mieux définies et réprimées devant les instances internationales⁵.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Fondement légal	Définition
Article 6	On entend par crime de génocide l'un quelconque des actes ci-après commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel : d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe (Exemple : stérilisation forcée...)
Article 7	On entend par crime contre l'humanité l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque : g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable
Article 8	On entend par « crimes de guerre » : e) Le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, alinéa f), la stérilisation forcée, ou toute autre forme de violence sexuelle constituant une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève.

4. Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR), Tribunal Spécial pour la Sierra Leone (TSSL).

5. Mais également devant les juridictions nationales, puisque la RDC étant un Etat moniste, les Conventions internationales régulièrement conclues ont une autorité supérieure à celle des lois (article 215 de la Constitution de 2006) et sont d'application directe dans les contentieux nationaux. Voir *infra*, le travail de l'avocat et l'étude de jurisprudence d'ASF sur l'application du Statut de Rome de la CPI par les juridictions de la RDC (mars 2009), disponible sur le site internet www.asf.be.



Jurisprudence internationale⁶

Définition du viol / affaire

Furundzija

- Pénétration sexuelle même légère ;
- Du vagin ou de l'anus de la victime par le pénis ou tout autre objet ;
- Ou de la bouche par le pénis du violeur (élément nouveau) ;
- Par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte contre la victime ou une tierce personne.

Définition viol/affaire

Kunarac

- Même condition que Furundzija plus :
- Le consentement doit être donné volontairement et doit résulter de l'exercice du libre arbitre de la victime, évalué au vu des circonstances ;
- L'élément moral est constitué par l'intention de procéder à cette pénétration et par le fait de savoir qu'elle se produit sans le consentement de la victime.

6. TPIY, *le Procureur c. Kunarac et consorts*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-A, 12 juin 2002 et le *Procureur c. Anto Furundzija*, affaire n° IT-95-17/1-T du 10 décembre 1998.



LE TRAVAIL DE L'AVOCAT

Le conseil veillera à ce que tous les droits de la victime tels que prévus par le Code pénal et le Code de procédure pénale soient respectés. Ainsi, l'avocat désigné dans un dossier d'assistance judiciaire d'une personne victime d'actes de violences sexuelles doit entreprendre les démarches suivantes :

S'ENTRETIENIR AVEC SON CLIENT

L'entretien avocat / client est important aux fins de :

- Collecter les premiers **renseignements** sur son client : son état civil, s'il dispose d'une adresse fixe, s'il a un emploi, etc.
- Collecter les premiers **renseignements sur l'identité de l'auteur présumé et sur les circonstances des faits**. Lui demander tout document (support papier) en ce sens.
- Orienter ou référer la victime vers un centre de prise en charge psychologique** en cas de besoin. Car le traumatisme peut constituer un blocage pour certaines victimes, surtout pour s'exprimer devant un tribunal.
- Demander à la victime si elle/il peut obtenir tout **document médical** détaillant son état de santé physique/psychique. Au besoin, contacter un médecin de confiance.
- Tisser les liens « conseil-client »**. Il s'agit d'une phase essentielle pour le bon déroulement de la défense de la victime. Il est important que l'avocat évalue l'état de compréhension de la personne sur l'ensemble de la procédure afin de pouvoir prendre, le cas échéant, les bonnes décisions. Pour assurer une assistance juridique de qualité, l'avocat doit prendre le temps d'expliquer à la victime son rôle dans la procédure, en se différenciant des autres acteurs judiciaires. Il est bon de lui rappeler que l'avocat agit dans l'intérêt de son client et qu'il est tenu au secret professionnel : l'avocat en toute matière ne doit



communiquer ni divulguer à quiconque, excepté à son client, des informations sur le dossier pénal. C'est tout autant un droit qu'un devoir de l'avocat de taire tout ce qui concerne son client⁷.

Plus spécifiquement en ce qui concerne les victimes de violences sexuelles, l'avocat doit prendre certaines précautions :

- **L'avocat doit toujours garder en mémoire que pour une victime de violences sexuelles, il est très difficile de raconter en détail son expérience.** Il faut donc faire attention à poser les questions le plus doucement possible et à faire des pauses dès que le besoin s'en fait sentir (fatigue, angoisse, pleurs,...), surtout lorsque la personne est un enfant. Ces mesures permettront d'une part la collecte d'informations les plus fiables, car faites dans les meilleures conditions et d'autre part d'éviter le traumatisme à répétition pour la victime.
- **L'avocat doit veiller à mettre en confiance la victime** en prenant notamment le temps de bien lui expliquer son statut de victime et ce, afin d'atténuer au maximum le sentiment de culpabilité, très fortement ressenti chez les survivants d'actes de violences sexuelles.
- **L'avocat doit également préparer la victime** à ce que va être l'audience, avec toute l'angoisse qu'on peut ressentir devant une juridiction : manque d'empathie des magistrats, questions pièges de la défense visant à la déstabiliser, remise en question de son témoignage, de la véracité des faits, etc.

COLLECTER DES ÉLÉMENTS DE PREUVES

En matière pénale, la preuve peut être définie comme tout moyen permettant d'affirmer l'existence ou non d'une infraction, et par conséquent la culpabilité ou l'innocence d'un prévenu⁸.

LE PRINCIPE EN MATIÈRE PÉNALE C'EST LA LIBERTÉ DE LA PREUVE SOUS RÉSERVE DE SA LÉGALITÉ.

7. Article 74 al.10 de l'Ordonnance-loi n°79-028 du 28 septembre 1979, portant Organisation du barreau, du corps des défenseurs judiciaires et du corps des mandataires de l'État.

8. Professeur Nyabirungu Mwena Songa, cité par le Colonel Muntazini dans son ouvrage : « *Problématique de lutte contre les violences sexuelles en droit congolais* », janvier 2009, p. 51.

Les preuves médico-légales, l'aveu, le témoignage, le renseignement, les indices, sont autant de moyens de preuves en matière de violences sexuelles.

Dans tous les cas, l'avocat doit aider la victime à participer activement à la collecte des moyens de preuve, car la charge de la preuve incombe à celui qui allègue le fait selon le principe « *actori incumbit probatio* ».

LE TÉMOIGNAGE

1. **De la victime** : En tant que première personne capable de décrire dans les détails l'infraction. L'objectif de l'avocat est de disposer d'un témoignage clair et précis, mais également d'identifier de nouvelles pistes de preuve qu'il faudra essayer d'obtenir (= rapport médical, dossier judiciaire, identification de témoins...)

L'avocat doit donc lui demander de préciser :

- La date, l'heure et le lieu des faits** (description détaillée de l'endroit), le nombre d'agresseurs (actifs ou non), leur sexe, leur description (incluant les traits physiques, la chevelure, les parties intimes, l'habillement, l'accent, des signes particuliers sur le corps tels que des tatouages, taches de naissance, etc.) et l'éventuel lien de parenté avec l'agresseur.
- Les circonstances de l'agression** : y'a-t-il eu coups et blessures associés (strangulation, coups de poings/pieds, objet contondant, arme blanche, arme à feu), violences verbales (insultes, chantage, pressions psychologiques), séquestration, tentative de résistance, etc.
- Les événements associés** : une perte de connaissance, une chute au sol, une prise de toxiques (alcool, drogues, médicaments, etc.)
- Le déroulement de l'agression** : l'existence ou non d'attouchements sexuels réalisés ou subis (oraux, vaginaux, anaux, organes génitaux externes), pénétration sexuelle (orales, vaginales, anales) avec ou sans l'utilisation de corps étrangers, l'existence ou non d'éjaculations, leur nombre. Préciser le site. Il convient de faire préciser également si l'auteur portait ou non un préservatif.



- **Le comportement après l'agression** : il faut savoir notamment si, après les faits, la victime a effectué ou non une toilette intime, si elle a changé de vêtements, si elle a parlé à quelqu'un de l'agression.

Il faut toujours se rappeler, comme l'a énoncé le TMG de Mbandaka dans l'affaire Songo Mboyo, que « *s'agissant de la fiabilité de certains témoignages des victimes d'agression sexuelle, il est vrai que les victimes, pour éviter de revivre les moments pénibles ou encore par gêne ou par honte taisent certaines choses ou encore éprouvent d'énormes difficultés à se remémorer fidèlement certains épisodes de ce qu'elles ont vécu et confondent les lieux ou les dates ou ajoutent d'autres détails qui leur viennent à l'esprit à mesure qu'elles se sentent en confiance. Cette attitude peut donner à tort l'impression que les témoignages ne sont pas fiables, voire qu'ils ne sont pas crédibles.* »⁹»

Il arrive en outre que les victimes viennent à développer une « hypermnésie » focalisée sur les détails. Dans cette hypothèse, la victime est incapable de raconter précisément le drame enduré, mais a par contre une mémoire parfaite de certains détails (couleur des rideaux, moquette,...).

TMG Mbandaka, RP.084/2005 du 12.04.06 (affaire Songo Mboyo) :

« *Etant entendu que l'atteinte sexuelle est l'une des choses les plus difficiles à signaler, à cause du contexte socio-culturel; dans presque toutes les sociétés, une femme ou un enfant qui porte des allégations de viols, de violence ou d'humiliation sexuelle a beaucoup à perdre et risque de faire l'objet d'énormes pressions ou d'ostracisme de la part des membres de sa famille immédiate et de la société en général, ce, avec risque d'être abandonné par son conjoint.* »

La déposition de la victime est capitale, puisqu'en général les violences sexuelles se commettent dans des endroits isolés, obscurs, inaccessibles du public de sorte que, faute de témoins, c'est la parole de la survivante qui est en balance avec celle de l'accusé. Elle reste le premier témoin de l'infraction et son témoignage peut emporter la conviction du juge.

9. TMG Mbandaka, RP.084/2005 du 12.04.06 (affaire Songo Mboyo).

Il en fut ainsi, lorsque :

- La victime a précisément décrit la chambre et la qualité du lit dans lequel les relations sexuelles ont été consommées et le nom des amis du prévenu qui étaient venus la chercher (TGI Kindu, RED.107/135/TUL du 24.07.08);
- Les victimes ont indiqué tous les cadeaux remis par les prévenus de façon régulière (TGI Kindu, RP.7151 du 14.08.07);
- Les victimes, lors de la descente sur les lieux ont reconstitué fidèlement l'emplacement du mobilier (TGI Bukavu, RP.11.619 du 04.07.08);
- La victime a rapporté le fait que les parents du prévenu ont accepté de supporter ses frais de soins médicaux, démontrant ainsi qu'ils avaient obtenu l'assurance que leur fils était coupable (TGI Kindu, RP.7261 du 18.12.07).

L'entretien avec la victime	
CE QU'IL FAUT FAIRE	CE QU'IL NE FAUT PAS FAIRE
<ul style="list-style-type: none">- Veiller à conduire l'entretien dans une atmosphère calme et un environnement apaisant ;- Commencer par poser des questions neutres (nom, âge, état de santé, intérêts, etc. en fonction du contexte) ;- Commencer par le récit de la victime ;- Lui faire comprendre pourquoi certaines questions précises et privées lui sont posées ;- Donner des informations sur tout ce qui va se passer et comment fonctionne la procédure ;- Reconnaître que la victime a subi un traumatisme réel et lui laisser ainsi exprimer son effroi et son bouleversement ;- Si la victime est mineure, celle-ci peut se faire accompagner par un adulte de son choix.	<ul style="list-style-type: none">- Ne pas couper la victime, sauf si l'on sent qu'elle se bloque;- Mettre en doute ou corriger sa parole ou chercher à dédramatiser et banaliser les faits (« <i>Ce n'est pas aussi grave que vous le dites</i> », « <i>Vous êtes sûr que vous ne pouviez pas vous défendre ?</i> », etc. ;- Ne jamais lui donner l'impression qu'elle aurait pu éviter ce qui s'est passé (pas de questions du type « <i>Pourquoi vous promeniez-vous si tard ?</i> », « <i>Vous n'aviez jamais pensé que vous pouviez vous faire violer ?</i> », etc.

- 2. De ses proches** : ceux-ci pourront fournir de précieux renseignements sur les faits et sur l'étendue du dommage subi.
- 3. Des témoins** : il peut s'agir de personnes qui ont pu assister à la scène ou voir la victime prendre la direction du lieu de commission de l'infraction ou remarquer le comportement étrange de la victime après l'acte (vêtements abîmés, pleurs, etc.)
- 4. Du médecin** qui l'a examinée.



LA COLLECTE DES ÉLÉMENTS MÉDICO-LÉGAUX

De tous les éléments de preuve, les éléments médico-légaux apparaissent comme les plus fiables. Aussi leur étude s'avère-t-elle utile. On peut puiser ces éléments dans deux sources principales :

Sur le corps de la survivante : Empreintes organiques : sperme, liquide séminal, trace de sang,

Sur le corps de l'agresseur : de sueur, de salive, poils, cheveux, morceaux d'ongles, etc.

Afin d'être le plus complet possible, les prélèvements corporels doivent être faits dans un délai maximum de 72 h après l'agression⁴ :

- ✓ Pour la constatation des lésions cliniques récentes avant cicatrisation.
- ✓ Pour les prélèvements médicaux (biologie, toxiques...) et médico-légaux (empreintes génétiques, recherche de spermatozoïdes...) permettant d'identifier génétiquement l'auteur des violences.
- ✓ Pour la mise en route d'une contraception d'urgence et d'un traitement prophylactique (traitement antirétroviral et antibiothérapie).

Selon l'endroit, le délai écoulé depuis l'agression au-delà duquel il devient illusoire de retrouver des spermatozoïdes est variable :

- ✓ Vagin : 72 à 96 heures
- ✓ Anus : 72 heures
- ✓ Bouche : 48 heures
- ✓ Peau : 24 heures

Délai de 24 heures pour les morsures et griffures de la victime sur l'agresseur.

Pas de délais pour les prélèvements:

- ✓ **De poils ou de cheveux** découverts sur la victime ou ses vêtements.

- ✓ **Sur des vêtements tachés** (salive, sang, sperme), ainsi que sur **tout support inerte** (textile, mouchoir papier, préservatif) portés lors des faits en raison entre autre de la conservation indéfinie des spermatozoïdes et autres produits humains à l'air libre.

Toutefois, en cas de défloraison récente, la cicatrisation totale n'est complète qu'entre 5 à 8 jours après le viol.

Sur le lieu de commission de l'infraction : sur la moquette, la literie, les rideaux, le verre à boire, le préservatif, le mégot de cigarette, le sous-vêtement,...

SI POSSIBLE, L'AVOCAT DOIT PRÉVENIR LA VICTIME DE CONSERVER LES VÊTEMENTS PORTÉS AU MOMENT DE L'AGRESSION, EN INSISTANT BIEN SUR LE FAIT QUE NI LA VICTIME NI SES VÊTEMENTS NE SOIENT LAVÉS AVANT L'EXAMEN MÉDICO-LÉGAL.

L'EXAMEN MÉDICAL

L'intervention du médecin est cruciale dans la collecte des éléments médico-légaux, car lui seul dispose de l'outillage et de l'expertise nécessaires pour leur collecte et leur conservation. C'est aussi à lui que s'adresseront les réquisitions émanant des magistrats en vue de les éclairer sur l'un ou l'autre aspect technique de l'état des survivantes.

En l'absence de réquisition, les constatations conduisent à rédiger un certificat descriptif qui est remis en main propre à la victime ou à son représentant légal.

Si le certificat médical n'est pas la seule preuve en matière de violences sexuelles, il est cependant considéré **comme une preuve par excellence qui renseigne l'OMP ou le juge sur l'état de santé de la victime.**

Le conseil doit donc veiller à l'obtention du certificat médical qui peut permettre de prouver la réalité de l'acte sexuel (défloration, hymen perforé, lésions...) et l'absence de consentement :

- L'absence de consentement peut résulter de la minorité de la victime. En droit congolais, toute personne âgée de moins de 18 ans au sens de l'article 41 de la Constitution du 18 février 2006 et de l'article 2. 1. de la loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant est mineure. L'alinéa 2 de l'article



167 du Code Pénal précise que l'âge **peut** être déterminé par un **examen médical**.

- Si la victime est majeure ou que la preuve de la minorité ne peut être aisément établie, l'absence de consentement peut par exemple être prouvée par l'existence de trace de coups, de déchirures pelviennes anormales, de résidus de drogue dans le sang, etc.

Sous le RP 7589, le Tribunal de grande instance de Kindu a condamné un pasteur qui, après avoir administré un comprimé de valium à une fidèle, l'a violée. Les témoignages de la victime corroborés par le rapport médical ont servi de preuve pour la condamnation du prévenu.

Si la victime, par extraordinaire, voit l'avocat avant d'avoir déposé plainte, l'avocat doit la pousser à se diriger le plus rapidement possible devant des services de police pour déposer plainte. Tous les actes médicaux effectués dans le cadre d'une enquête menée par le Ministère public auront beaucoup plus de poids.

Le médecin a comme rôle d'évaluer l'importance du préjudice et ses conséquences, et ainsi permettre aux juges d'allouer les dommages et intérêts en connaissance de cause. Le médecin va en outre proposer les soins qu'il faut en faveur de la victime. Il dresse un rapport médical qui constate ou non la violence sexuelle.

L'avocat doit absolument et le plus rapidement possible orienter la victime vers un médecin afin d'obtenir un document médical pouvant être produit en justice. Il doit contacter directement le médecin si besoin est pour faire établir un certificat médical établissant le lien de causalité entre les séquelles constatées et l'agression subie.

Dans un tel cas, le secret médical doit être levé.

LES INDICES ET AUTRES TYPES DE PREUVE

En ce qui concerne le consentement des mineurs, tout viol sur mineur est réputé commis avec violence, car un mineur ne peut pas donner valablement son consentement.

La preuve de la minorité de la victime peut être apportée par tout moyen.

« L'article 167 al.2 du code pénal congolais [...] contrairement aux allégations de la partie prévenue, ne fait pas obligation au juge de recourir à l'examen médical pour déterminer l'âge de la victime, car la disposition pré-rappelée stipule que « l'âge de l'enfant pourra être déterminé par examen médical, à défaut l'état civil. » C'est donc une faculté qui est posée et qui n'empêche pas le juge de s'appuyer sur les éléments probants du dossier pour établir l'âge de l'enfant. » CA Equateur, RPA 1012 du 01.07.08.

Le certificat médical ne constitue pas la seule voie en la matière. La jurisprudence montre ainsi une tendance à la flexibilité dans l'acceptation des moyens de preuves compte tenu du délabrement des services de l'Etat civil congolais.

Ont emporté la conviction des juges quant à la minorité de la victime :

- ✓ **A la fois la carte d'élève et le rapport médical** (CA Kinshasa Gombe, RPA 11533 du 10.04.08) ;
- ✓ **Le témoignage d'un parent témoin** (TGI Kindu, RP 7778) ;
- ✓ **Le rapport médical** (TGI Gemena, RP 7796) ;
- ✓ **L'attestation de naissance**, car établie selon la loi par un officier habilité à le faire (CA Equateur, R.P.A 1012 du 01.07.08) ;
- ✓ **La fiche de vaccin et les bulletins des écoles primaires** (TMG Mbandaka, RP.136/2007 du 17.04.08).

L'AVOCAT NE DOIT TOUTEFOIS PAS OUBLIER QUE SI LA MINORITÉ DE LA VICTIME EST SUJETTE À CAUTION, IL DOIT RASSEMBLER LES PREUVES DE L'ABSENCE DE CONSENTEMENT PAR LA VIOLENCE, LA RUSE OU LA MENACE.

Outre la minorité de la victime qui emporte *ipso facto* l'absence de consentement, celle-ci peut résulter de l'usage de la force, de la violence, de menaces graves, de la contrainte ou lorsqu'il y a eu surprise, pression psychologique (chantage), environnement coercitif ou en abusant d'une personne qui, par le fait d'une maladie, par l'altération de ses facultés ou par toute autre cause accidentelle aurait perdu l'usage de ses sens ou en aurait été privé par quelques artifices (la victime est ivre, droguée ou incapable mentalement de comprendre la situation).



A titre d'exemple, les magistrats ont jugé qu'il y avait eu absence de consentement de la victime:

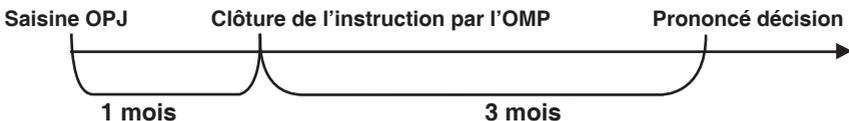
- Si le complice a usé de la **ruse** en allant chercher la victime au cinéma pour soit disant l'emmener prendre des brochettes, alors qu'il l'a conduite chez un autre prévenu qui a réussi par la force (maison cadenassée et complice de surveillance) à avoir des relations sexuelles avec la victime (TGI Kindu, RP.273 du 23.04.07).
- Si la victime a été soumise à un **environnement coercitif** manifeste. En l'espèce, « *la qualité des militaires, les prévenus disposaient, chacun en qui concerne, d'une arme de guerre et opéraient sous le retentissement des balles : fait ayant annihilé la possibilité de résistance dans le chef des victimes ainsi fragilisées* » (TMG Mbandaka, RP.084/2005 du 12.04.06 /affaire Songo Mboyo).
- Lorsque le prévenu a jeté à terre la victime qui sortait des toilettes de nuit avant de lui fermer sa bouche et la violer (TMG Bukavu, RP.242/08 du 14.10.08).
- Si la victime était **enfermée** pendant toute une nuit avec le prévenu qui l'a violée en la menaçant avec un couteau (CM Sud-Kivu, RPA.079, 24.11.08).
- Si la victime a essayé de courir et que le prévenu l'ayant rattrapée lui a bloqué les mains derrière le dos avant de la violer (CM Sud-Kivu, RPA.081 du 21.11.08).
- Si le prévenu a arrêté la victime sans raison valable, l'a menacée avec un bâton dans un endroit isolé et dans le noir : « *Pour une fille de 15 ans, cet environnement était de nature à impressionner sûrement et les menaces proférées ne pouvaient qu'annihiler de sa part toute velléité de résistance* » (CM Sud-Kivu, RPA.091 du 21.11.08).
- Si le prévenu a usé de la **ruse** en versant dans le verre de la victime une substance soporifique ou une drogue pour l'endormir (CM, RPA.080 du 21.11.08).
- Si pendant le **sommeil** de la victime, le prévenu gardé à vue dans un cachot de la PNC l'a violée (TGI Uvira, RP.1678 du 12.08.08).

Enfin, l'avocat ne doit pas oublier qu' « à titre dérogatoire, en matière d'infractions relatives aux violences sexuelles, les règles suivantes s'appliquent pour l'administration de la preuve.

1. le consentement ne peut en aucun cas être inféré de paroles ou de la conduite d'une victime lorsque la faculté de celle-ci à donner librement un consentement valable a été altérée par l'emploi de la force, de la ruse, de stupéfiant, de la menace ou de la contrainte ou à la faveur d'un environnement coercitif ;
2. le consentement ne peut en aucun cas être inféré du silence ou du manque de résistance de la victime des violences sexuelles présumées ;
3. la crédibilité, l'honorabilité ou la disponibilité sexuelle d'une victime ou d'un témoin ne peut en aucun cas être inféré de leur comportement sexuel antérieur ;
4. les preuves relatives au comportement sexuel antérieur d'une victime des violences sexuelles ne peuvent exonérer le prévenu de sa responsabilité pénale. »¹⁴

SAISIR LA JUSTICE

En ce qui concerne la défense pénale des victimes de violences sexuelles, le conseil doit veiller à ce que la procédure soit respectée. Il faut dès lors bien comprendre la loi et la faire appliquer sans complaisance (respect des délais, réquisition à médecin et à un psychologue, mesures de protections, etc.).



Le respect de ces délais est obligatoire, sauf en cas de force majeure, c'est-à-dire lorsqu'une circonstance met l'agent dans une impossibilité relative ou absolue de respecter le délai ou les formalités prescrites par la loi à peine de nullité.

14. Article 14 (ter) du Code pénal tel que modifié par la loi n° 06/018 du 20 juillet 2006.



DEPOSER UNE PLAINTE

Une plainte est un document important en ce qu'il porte les faits infractionnels à la connaissance de l'autorité judiciaire en charge des poursuites. Une plainte mal rédigée peut affecter la suite de la procédure. Il est donc essentiel de mentionner différents éléments dans une plainte :

- Un **résumé** des faits en rapport avec l'infraction (**circonstances, date et heure** de sa commission);
- **L'identité** du suspect si elle est connue par la victime (si possible, son nom, post nom, prénom, son adresse, son emploi, l'identité de son employeur et tout élément utile à l'identifier);
- Une **qualification** provisoire et les textes de lois applicables (même s'il appartient en définitive au tribunal de qualifier correctement les faits);
- Si aucun danger n'est signalé ou suspecté, l'identité de la victime peut être divulguée. Dans cette hypothèse, le risque doit être rigoureusement apprécié au regard des faits, du statut socioprofessionnel de l'auteur de l'infraction et de la vulnérabilité de la victime.

L'Officier de police judiciaire (OPJ) saisi d'une infraction de violences sexuelles est tenu de l'instruire toutes affaires cessantes et de mettre toutes les preuves à charge et à décharge à la disposition de l'Officier du Ministère public (OMP) dont il dépend et non point à la disposition d'une autorité militaire ou politique. Le délai de 24 heures imparti à l'OPJ saisi d'une infraction de violences sexuelles concerne l'information qu'il est tenu d'apporter à l'OMP.

En ce qui concerne la citation directe, les faits et les circonstances de leur commission doivent être soigneusement relatés. La qualification juridique des faits doit suivre la même logique. Le nom, et le prénom du cité, son adresse, l'adresse du tribunal, le lieu où va se tenir l'audience, le jour, le mois, l'année (date) et l'heure de la comparution doivent figurer sur le document.

Selon l'article 9 bis de la loi n° 06/019 du 20 juillet 2006, modifiant et complétant le Décret du 06 août 1959 portant Code de procédure pénale Congolais, l'OPJ ne peut en aucun cas proposer une amende transactionnelle, sans s'exposer à des poursuites et sanctions disciplinaires. Les infractions visées sont d'une telle gravité que ces amendes et les transactions entre familles ou individus sont exclues.

Si de telles méthodes sont toutefois utilisées, l'avocat devra présenter ce fait aux juges en tant qu'éléments de preuve à charge pour faire reconnaître la culpabilité de l'auteur présumé de l'infraction.

- ✓ Le Tribunal de grande instance de Kindu a ainsi condamné sous le RP 7415, un prévenu qui, à l'audience des plaidoiries, a produit aux débats une transaction intervenue entre lui et la famille de la victime, au motif que pareil accord est inopérant au pénal.
- ✓ Le TGI de Bukavu sous le RP 178/07 a également jugé que « *la signature d'une décharge de 20\$ à remettre à la famille pour réparation montre à suffisance que le prévenu est coupable* ».

L'INSTRUCTION PRÉ-JURIDICTIONNELLE

Le conseil est admis à assister son client durant toutes les phases de la procédure et à faire acter toutes les observations qu'il estime nécessaires. Il peut par exemple :

- Faire citer des témoins à charge;
- Veiller à ce que l'audition se fasse dans les normes requises;
- Demander une contre-expertise si les conclusions du certificat médical lui paraissent litigieuses;

La demande au juge d'une réquisition pour un examen médico-légal devra comprendre :

- L'identité et la fonction du requérant et de la personne requise;
- L'article du Code de procédure pénal fondant la demande (en l'espèce l'article 14 (bis) de la loi n°06/019)¹⁰ ;
- L'énoncé précis de la mission (par exemple : procéder à un examen somatique et délivrer un certificat médical descriptif);
- La signature de l'avocat et la date.

Cependant, il lui est interdit de suggérer des réponses au client, de faire obstruction à la découverte de la vérité, de s'interposer sur des questions de faits clairement posées au client.

¹⁰. « Conformément aux articles 48 et 49 ci-dessous, l'Officier du Ministère Public ou le juge requiert d'office un médecin et un psychologue, afin d'apprécier l'état de la victime des violences sexuelles et de déterminer les soins appropriés, ainsi que d'évaluer l'importance du préjudice subi par celle-ci et son aggravation ultérieure. »



Le conseil de la victime veillera au respect des droits de son client y compris le droit à la protection. Il peut convenir avec le parquet et la défense sur des mesures de protection à prendre.

L'avocat ne doit pas oublier, lorsque la justice est saisie par voie de citation directe, de communiquer au Ministère public une copie de celle-ci et les preuves qu'elle détient trois jours au moins avant l'audience. Il s'agit d'une omission sous peine d'irrecevabilité de la citation directe.

SI L'AVOCAT N'A PAS ENCORE RÉUNI LES PREUVES SUFFISANTES, IL EST RECOMMANDÉ DE PROCÉDER PAR LE DÉPÔT D'UNE PLAINE AU PARQUET, AU LIEU DE SAISIR DIRECTEMENT LE TRIBUNAL.

LA PHASE JURIDICTIONNELLE

En ce qui concerne la juridiction compétente, sous réserve des observations relatives à la compétence du tribunal de paix s'agissant de l'attentat à la pudeur, toutes les autres infractions relatives aux violences sexuelles sont de la compétence matérielle du tribunal de grande instance, sauf cas de privilège de juridiction.

En ce qui concerne les mineurs, en attendant l'installation effective de tribunaux pour enfants, ce sont les tribunaux de paix qui assurent cette compétence. Mais l'enfant âgé de moins de 14 ans ne peut être pénalement poursuivi, car il bénéficie d'une présomption irréfutable d'irresponsabilité.

Menée par les juges avec la participation effective de toutes les Parties à l'instance, la phase juridictionnelle permet que toutes les preuves recueillies durant l'instruction pré-juridictionnelle et celles produites à l'audience soient débattues et éventuellement contestées.

L'avocat au cours de cette phase doit demander :

- Le passage à **huis clos** si les faits débattus en audience sont de nature à faire subir à son client un préjudice¹¹ ou si la victime est mineure ;
- Le **déplacement** du tribunal sur les lieux de commission de l'infraction chaque fois que cela est nécessaire pour la manifestation de la vérité¹¹ ;

11. L'article 74 bis du CPP dispose que « L'officier du Ministère Public ou le Juge saisi en matière de violences sexuelles prend les mesures nécessaires pour sauvegarder la sécurité, le bien-être physique et psychologique, la dignité et le respect de la vie privée des victimes ou de toute autre personne impliquée. A ce titre, le huis clos est prononcé à la requête de la victime ou du Ministère Public ».

- Une **contre-expertise** si besoin est;
- Aux juges de ne pas retenir de **circonstances atténuantes** si l'auteur de l'infraction est condamné;
- Aux juges l'application des **peines complémentaires** (déchéance parentale, renvoi des forces armées ou de la police, dégradation,...) et la condamnation aux **peines aggravées** si les faits sont avérés.

Le TGI de Kisangani a dans sa décision RP 10.711 condamné l'auteur du viol en tenant compte du fait « *qu'il est un enseignant, un éducateur à qui sont toujours confiés des enfants dans le cadre de son activité professionnelle, nonobstant sa primaire délinquance.* »

- Lorsque les faits mis à la charge du prévenu sont constitutifs de **crimes de guerre**, de **crimes contre l'humanité** ou de **génocide**, l'avocat devra demander (au Ministère public lors de l'instruction et au juge lors de la phase juridictionnelle) la requalification des faits sur base de l'application directe des dispositions du **Statut de Rome**.

DÉTERMINER LE MONTANT DES DOMMAGES ET INTÉRÊTS

Le conseil de la victime peut venir en aide à l'Accusation à certains égards durant le procès pénal puisqu'il lui importe que le prévenu ne soit pas acquitté. Mais, il ne le fait que subsidiairement par rapport à sa défense principale. Celle-ci consiste à démontrer le préjudice dans les détails et à solliciter une réparation intégrale.

Article 69 CPP : « *Lorsque la juridiction de jugement est saisie de l'action publique, la partie lésée peut la saisir de l'action en réparation du dommage en se constituant partie civile.* »

Article 7 CJM : « *L'action pour la réparation du dommage causé par infraction relevant de la compétence de la juridiction militaire peut être poursuivie, par la partie lésée en se constituant partie civile en même temps et devant le même juge que l'action publique.* »

Article 226 CJM : « *Lorsque la juridiction est saisie, la partie lésée par le fait incriminé peut la saisir de l'action en réparation en se constituant partie civile.* »



En matière de violences sexuelles, l'OMP ou le juge, **doit**, *et non peut*, recourir à l'expertise d'un médecin et d'un psychologue. Le médecin aidera le Parquet et à sa suite le juge à établir ou non le viol au travers son rapport médical et l'étendue réelle du préjudice. Le psychologue proposera un traitement contre le traumatisme et aidera le juge à évaluer les préjudices causés à la victime.

Le Tribunal de grande instance de Gemena, dans sa décision rendue sous le RP 7796, a commis d'office un psychologue, à l'effet d'évaluer avec certitude le degré de traumatisme psychique subi par la victime, mineure d'âge.

Comment démontrer la nécessité de réparer ?

En droit congolais, l'article 258 du Code civil Livre III dispose que tout fait quelconque de l'homme qui cause préjudice à quelqu'un oblige celui par la faute duquel le préjudice est arrivé à le réparer. De cette disposition légale, il se dégage trois conditions :

- Un fait (infraction);
- Un préjudice;
- Un lien de causalité.

Donc, pour avoir droit à l'indemnisation, il faut démontrer que le fait allégué a été commis, et que le préjudice subi résulte directement du fait commis.

Quel est l'objet de la réparation ?

Le principe de l'indemnisation est que **l'indemnité doit pouvoir réparer aussi intégralement que possible le préjudice constaté** ; le juge a donc un rôle déterminant dans l'évaluation de l'indemnité. L'indemnité doit être évaluée en se plaçant **à la date du jugement définitif** et non à la date de la réalisation du dommage. On remédie ainsi quelque peu à la dépréciation éventuelle de la monnaie et la hausse du prix qui peut intervenir entre le moment de la réalisation du dommage et la date du jugement définitif et cela permet de prendre en compte les traumatismes apparaissant ultérieurement aux faits.

Quels sont les différents dommages ?

Les violences sexuelles subies par une personne ont des répercussions

sur sa santé physique et mentale, son bien-être social, sa famille et sa communauté. Ces répercussions dépendent du type de violence sexuelle et peuvent entre autres comprendre :

- *Le décès de la victime* (homicide volontaire ou non, mortalité suite aux blessures ou à une transmission d'une infection sexuellement transmissible) ;
- *La stigmatisation de la victime* et le fait de l'accuser d'être responsable de ce qui lui est arrivé ;
- *Le risque accru d'être ultérieurement abusée* ou d'être une nouvelle fois victime (du fait de la déconsidération et de la dévalorisation) ;
- *Les comportements autodestructeurs* (alcoolisme, toxicomanie, tentative de suicide).

Ces répercussions physiques et psychiques se divisent en préjudices temporaires et préjudices permanents. Les préjudices temporaires comprennent l'incapacité temporaire et les souffrances endurées (douleurs, blessures, traumatismes).

Les préjudices permanents sont des séquelles définitives consécutives à l'agression. Il peut s'agir :

- *D'une incapacité permanente* : diminution des capacités fonctionnelles de la victime, qu'elles soient physiques, psychiques et/ou intellectuelles en fonction des séquelles pouvant donc entraîner l'incapacité à travailler et donc pourvoir à ses propres besoins, voire ceux de sa famille;
- *D'un préjudice esthétique* : Il correspond aux séquelles inesthétiques (cicatrices, mutilation);
- *D'un préjudice professionnel* : Il s'apprécie en fonction du retentissement des séquelles sur l'activité professionnelle de la victime;
- *D'un préjudice d'agrément* : Il est indemnisé lorsqu'il persiste des troubles importants dans les conditions d'existence, la qualité de la vie, les activités de loisirs;
- *D'un préjudice sexuel* : Il tient compte du retentissement de l'agression sur la vie relationnelle sexuelle et sur l'impossibilité ou la difficulté à fonder une famille (grossesse non désirée avec risque d'avortement clandestin, IST, troubles gynécologiques, risques de fausses couches ultérieures);



- *D'un préjudice juvénile* : Il s'analyse en une perte de chance pour l'enfant qui ne pourrait suivre normalement sa scolarité ou choisir certains métiers en raison du dommage subi.

Exemples jurisprudentiels de préjudices retenus par une juridiction pour motiver le montant des dommages et intérêts alloués à la victime de violences sexuelles :

- ✓ La perte de l'honneur, le mépris et la honte vis-à-vis de ses voisins et le préjudice moral vis-à-vis de ses enfants (TGI Kindu, RED.100/133/MUK du 17.07.08).
- ✓ Défloration de la victime + rupture brusque de ses études + santé précaire suite à une grossesse prématurée + risque de fistule (TGI Kindu, RED.13 du 15.09.08).
- ✓ Réputation souillée avec risque de stigmatisation dans le milieu rural où elle vit. L'a affectée aussi psychologiquement (CM Sud-Kivu, RPA.091 du 24.11.08).
- ✓ Indexation de la fille de la part de la société, risque de ne pas pouvoir se marier (TMG Bukavu, RP.204/07 du 06.05.08).

Il appartient donc au conseil de déterminer précisément le dommage causé à la victime, afin d'éviter que le juge ne statue d'office. Il doit, pour ce faire, évaluer au plus juste le préjudice subi, car un conseil qui a appuyé l'Accusation tout au long de sa plaidoirie et qui, dans ses dispositifs, sollicite par exemple 100.000\$ à titre de dommages et intérêts n'a pas plaidé utile. Il faut catégoriser les préjudices, les indiquer précisément, les évaluer seul ou avec l'aide d'un expert et demander réparation. C'est un droit que de demander à une juridiction de commettre un expert à l'effet d'évaluer un préjudice et proposer des montants à titre de réparation.

Il ressort de la décision rendue par le Tribunal militaire de garnison de Mbandaka dans l'affaire dite de *Songo Mboyo* que les conseils n'ont pas bien évalué les dommages et intérêts, de sorte que le tribunal de céans a alloué le même montant à toutes les victimes de viol comme si le préjudice était le même.

Quelles sont les formes de réparation à demander ?

En plus des modalités de réparation classiques (paiement de dommages

et intérêts, remboursement des frais exposés, engagement de la partie civilement responsable), il faut envisager d'autres formes de réparation, comme par exemple des réparations symboliques (construction d'une maternité, construction d'une route ou d'une école ou encore d'un dispensaire, construction d'un monument-souvenir, attribution d'une nouvelle dénomination pour tel édifice public, etc.).

Qui est le débiteur ?

C'est l'auteur et ses complices qui doivent indemniser les victimes : ceux qui ont causé le préjudice doivent personnellement le réparer.

Toutefois, le droit congolais permet que, outre les auteurs de ces crimes, la personne au service de laquelle étaient ces derniers indemnise les victimes (article 260.3 du Code civil) en vertu du principe de la responsabilité du commettant pour son préposé.

Ainsi, le commettant (Etat) est responsable de dommages causés par ses préposés (militaires ou policiers) dans les fonctions auxquelles il les a employés.

De façon générale, 4 conditions sont requises pour l'application de cette disposition légale :

- Existence du lien de commettant au préposé ;*
- Preuve que le dommage a été causé par la faute du préposé ;*
- Le dommage a été causé à un tiers ;*
- Le dommage est causé par le préposé dans l'exercice de ses fonctions.*

Suivant les juridictions militaires congolaises, l'Etat congolais est toujours responsable des dommages causés à des tiers par des militaires dès lors que ceux-ci sont porteurs d'armes de guerre ou ont utilisé dans la commission du crime tout autre moyen mis à leur disposition par l'Etat.

RESSOURCES BIBLIOGRAPHIQUES

LÉGISLATION NATIONALE

Constitution de la République démocratique du Congo 18 Février 2006.

Code Pénal, Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié et complété et mis à jour au 30 novembre 2004.

Code de Procédure Pénale, Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale.

Loi n° 06/019 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 06 août 1959 portant Code de Procédure Pénale Congolais.

Loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais.

Loi n°08/011 du 14 juillet 2008 portant protection des droits des personnes vivant avec le VIH/SIDA et des personnes affectées.

Loi n° 09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant.

Ordonnance-loi n°79-028 du 28 septembre 1979, portant organisation du barreau, du corps des défenseurs judiciaires et du corps des mandataires de l'Etat.

JURISPRUDENCE NATIONALE

JURIDICTIONS CIVILES :

CA Equateur, RPA 1012 du 01.07.08.

CA Equateur, RPA 1052

CA Kinshasa Gombe, RPA 11533 du 10.04.08

TGI Bukavu, RP.178/07

TGI Bukavu, RP.11.619 du 04.07.08



TGI Gemena, RP 7796
TGI Kindu, RED.100/133/MUK du 17.07.08
TGI Kindu, RED.107/135/TUL du 24.07.08
TGI Kindu, RED.13 du 15.09.08
TGI Kindu, RP.273 du 23.04.07
TGI Kindu, RP.7151 du 14.08.07
TGI Kindu, RP.7261 du 18.12.07
TGI Kindu, RP 7415
TGI Kindu, RP 7589
TGI Kindu, RP 7778
TGI Kisangani, RP 10.711
TGI Uvira, RP.1678 du 12.08.08

JURIDICTIONS MILITAIRES

CM Sud-Kivu, RPA.079, 24.11.08
CM Sud-Kivu, RPA.081 du 21.11.08
CM Sud-Kivu, RPA.080 du 21.11.08
CM Sud-Kivu, RPA.091 du 21.11.08
TMG Bukavu, RP.204/07 du 06.05.08
TMG Bukavu, RP.242/08 du 14.10.08
TMG Mbandaka, RP.136/2007 du 17.04.08
TMG Mbandaka, RP.084/2005 du 12.04.06 (affaire Songo Mboyo)
TMG Mbandaka, RP. 134/2007 du 08.02.07 (affaire Lifumba Waka)

LÉGISLATION INTERNATIONLE

Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

JURISPRUDENCE INTERNATIONALE

TPIY, *le Procureur c. Kunarac et consorts*, affaire nos IT-96-23-T et IT-96-23/1-A, 12 juin 2002.

TPIY, *le Procureur c. Anto Furundzija*, affaire n° IT-95-17/1-T du 10 décembre 1998.

DOCTRINE

LUKOO MUSUMAO R., *La jurisprudence congolaise en droit pénal*, vol.1, Ed. On s'en sortira, Kinshasa, 2006.

NYABIRUNGU MWENE SONGA, *Traité de droit pénal général congolais*, 2^{ème} ed., Ed. Droit et société « DES », Kinshasa, 2007.

KATUALA KABA KASHALA, *Code judiciaire zaïrois annoté*, Ed. Asyst, Kinshasa, 1995.

COLONEL MUNTAZINI MUKIMAPA Toussaint, *La problématique de la lutte contre les violences sexuelles en droit congolais*, Kinshasa, RCN, 2009.

COLONEL MUTATA LUABA Laurent, *Protection du Droit à la sexualité responsable*, Editions du Service de Documentation et d'Etudes du Ministère de la Justice et Garde des Sceaux, Kinshasa, 2009.

REMERCIEMENTS

Avocats Sans Frontières tient à remercier chaleureusement le Bâtonnier National Mbuy-Mbiye Tanayi, ainsi que le Bâtonnier Mwanza de Kinshasa/Gombe, le Bâtonnier Khonde de Kinshasa/Matete, le Bâtonnier Bagaya Mukwe de Bukavu, le Bâtonnier Mulumba de Mbandaka et le Bâtonnier Kayumba de Kindu qui, grâce à leur relecture attentive du document, ont formulé des commentaires et avis essentiels à la réalisation d'un outil qui se veut de plus utiles aux avocats.

Un grand merci au personnel des bureaux décentralisés d'ASF à Bukavu, Kindu et Mbandaka pour leur précieuse collaboration, à Dominique Kamuandu, Daudat Lutatala, Chantal Van Cutsem et Aurore Decarnières pour la relecture, à Me Mathilde de Maillard (Barreau du Val de Marne) et Me Emmanuelle Cerf (Barreau de Paris), membres du réseau « *International Legal Network* » d'ASF, pour la qualité de leurs remarques.

Nos remerciements vont également à tous les acteurs judiciaires qui participent au programme « *Lutte contre l'impunité des violences sexuelles* » d'Avocats sans Frontières, pour leur implication à voir la justice accessible à tous.

Rédigé par Myriam Khaldi et Franck Mulenda.

Copyright et droits d'auteur

Toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle, par quelque procédé que ce soit, faite sans autorisation de Avocats Sans Frontières est illicite et constitue une contrefaçon. Conformément aux dispositions du code de la propriété intellectuelle, seules sont autorisées, d'une part, les reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, et, d'autre part, les citations justifiées par le caractère scientifique ou d'information de l'article dans lequel elles sont incorporées.

Avocats Sans Frontières



AVEC LE SOUTIEN DU MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, DU COMMERCE
EXTÉRIEUR ET DE LA COOPÉRATION AU DÉVELOPPEMENT



Il va de soi que le contenu de ce rapport n'engage qu'Avocats Sans Frontières, et qu'il ne reflète pas nécessairement le point de vue du bailleur de fonds.

Editeur responsable: Francesca Boniotti, Rue de Namur 72, 1000
Bruxelles-Belgique.

Avocats Sans Frontières asbl
Rue de Namur, 72
1000 Bruxelles - Belgique
tél : +32 2 223 36 54
fax : +32 2 223 36 14
info@asf.be

Avocats Sans Frontières- RDC
15-17 Av. Colonel Ebaya
Gombe - Kinshasa
rdc-cmkin@asf.be
Secrétariat 081 950 0388