

ANALYSE CRITIQUE DE LA LOI N°021/2002 PORTANT STATUT DES REFUGIES AU REGARD DE LA SITUATION SOCIO-POLITIQUE DE LA R.D.C. ET DE SES ENGAGEMENTS INTERNATIONAUX

Par *Maheshe Musole Trésor*¹

INTRODUCTION

En R.D.C., la loi n°021/2002 en vigueur depuis le 16 Octobre 2002 et publié le 1^{er} Novembre 2002 instaure pour la première fois un cadre juridique précis régissant et améliorant la condition du réfugié. Ce cadre détermine la procédure d'éligibilité au statut de réfugié et crée la commission nationale pour les réfugiés auprès du ministère de l'intérieur². Ce texte de quarante articles au total en consacre une dizaine au statut de réfugié ; le reste est dédié aux mécanismes de protection. Il a pour finalité la résolution de l'épineux problème des réfugiés en étroite collaboration avec le H.C.R.

Dans son ensemble, le texte est subdivisé en sept chapitres parmi lesquels cinq intéressent notre réflexion: les deux premiers chapitres sont exclusivement consacrés à la question du cadre juridique des réfugiés. Le premier chapitre incorpore la définition du réfugié au regard des textes internationaux et détermine les conditions d'application des clauses d'exclusion. Le deuxième porte sur les conditions d'acquisition, de perte et de cessation du statut des réfugiés. Le troisième chapitre prévoit les mécanismes institutionnels créés en vue de la gestion de la question des réfugiés, la compétence en matière d'éligibilité, de recours ainsi que des procédures applicables.

Enfin, les deux derniers chapitres sont consacrés au statut des réfugiés : la question des documents administratifs est analysée dans le quatrième chapitre et celle relative aux droits et obligations des réfugiés l'est dans le cinquième. En R.D.C., hormis les droits politiques, le réfugié jouit du même traitement que les nationaux en ce qui concerne l'exercice des droits sociaux, économiques et culturels³.

Avec l'avènement de la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés, le cadre normatif semblait assaini en laissant augurer de perspectives favorables dans la protection des réfugiés. A travers cette loi, le législateur poursuit deux objectifs essentiels à savoir :

- le respect des engagements internationaux ;
- la réaffirmation de la tradition légendaire d'accueil de la R.D.C.

1 Assistant à la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Bukavu et Doctorant en Droit International à l'Université Catholique de Louvain. Avocat au Barreau de Bukavu.

2 A. GUICHAOU, *Exilés, réfugiés, déplacés en Afrique centrale et orientale*, édition Karthala, Paris, 2004, p. 610.

3 §§ 3, 4, 5 du préambule de la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés.

Cependant, il s'observe, dans les objectifs que poursuit le législateur, une certaine discrétion par rapport aux problèmes que génère la présence des réfugiés quant à la paix, la sécurité et la stabilité dans la sous-région. Cette loi est intervenue au moment où les trois quarts du pays se trouvaient sous le contrôle d'une rébellion⁴ qui menait une guerre dont les causes trouvent également leur origine dans les activités des réfugiés. Cela justifie son applicabilité tardive sur l'ensemble du territoire nationale.

Au regard de ce qui précède, deux questions méritent d'être posées :

- Le texte ainsi promulgué est-il conforme aux ambitions que lui assigne le législateur ?
- Quelle est la raison d'être d'une loi congolaise sur les réfugiés ?

En ce qui concerne la première question, il y a lieu de noter que le législateur s'est assigné deux objectifs : la réaffirmation de la tradition légendaire d'accueil et le respect des engagements internationaux. De l'analyse de ce texte législatif, il s'observe qu'à certains endroits le législateur se soustrait à ses engagements internationaux et à d'autres il fait plus que ne prévoit ses obligations⁵.

S'agissant de la deuxième question, la raison d'être d'une loi congolaise sur les réfugiés devrait en principe poursuivre deux objectifs : résoudre l'impact des activités subversives des réfugiés sur la paix dans la région et réguler cette hospitalité légendaire d'accueil en édictant des normes relatives à la procédure de détermination du statut des réfugiés⁶. De l'analyse de ce texte, il s'observe un silence du législateur sur la question des activités subversives. Dans les lignes qui suivent, nous essayerons d'élucider ce silence.

Pour mener ce travail à bon port, la technique juridique⁷ sera mobilisée. A travers une analyse du droit, nous essayerons plus précisément de dégager la manière dont les auteurs posent le problème, l'interprétation qu'ils font du droit et les solutions qu'ils proposent.

I. LES PROBLEMES DES REFUGIES DANS LE CONTEXTE SOCIO-POLITIQUE DE LA R.D.C. ET LA RATIO LEGIS D'UNE LOI PORTANT STATUT DES REFUGIES

Traiter de la politique juridique d'un Etat dans un domaine donné revêt une double difficulté : non seulement il faut découvrir les raisons réelles des choix législatifs, c'est-à-dire les enjeux de la législation, mais aussi analyser la dynamique des acteurs et leurs logiques d'action telles qu'elles déterminent ou influencent la mise en œuvre de cette législation et

4 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 610.

5 A ce sujet, voy. les dispositions des arts. 3 al. 3 et 24.

6 Sur le droit positif existant avant l'adoption de la loi de 2002, le cadre normatif était caractérisé par une multitude de textes juridiques parfois confus et anciens, se complétant et s'annulant au fur et à mesure de la publication de nouvelles lois et ordonnances et les officiels qui ont pour mission de veiller à l'application de ces lois trouvant parfois de la peine à s'y retrouver. A ce sujet, voy. , O.I.M., *Migration en République Démocratique du Congo, profil national*, rapport 2009, p. 79.

7 Voy. O. CORTEN, *Méthodologie du droit international public*, éd. Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 2009, p. 23.

telles qu'elles sont déterminées ou influencées par elle⁸. Ainsi, Il sera question d'abord d'analyser les problèmes des réfugiés sans cadre légal précis (A) et les problèmes des activités subversives en tant que raison d'être d'une loi congolaise sur les réfugiés (B).

A. Problèmes des réfugiés sans cadre légal précis : nécessité de réguler l'hospitalité légendaire de la R.D.C.

1. Hospitalité légendaire de la R.D.C.

La R.D.C., vaste pays au cœur de l'Afrique, a toujours été caractérisée par sa tradition légendaire d'accueil et d'hospitalité⁹ à l'égard des migrants des pays limitrophes, spécialement les réfugiés. Vers les années 1960, la R.D.C. avait accueilli ses premiers réfugiés suite à la révolution sociale au Rwanda. Cette révolution avait provoqué un mouvement important de populations qui s'étaient réfugié au Congo dont le nombre seraient de l'ordre de 100.000 à 150.000 personnes¹⁰. Les tueries de 1965, 1971-1972 avaient contraint des populations burundaises à chercher refuge dans les pays environnants et particulièrement au Congo (...) ¹¹.

Au cours de la décennie, des milliers de réfugiés avaient quitté les États sous contrôle portugais tels que l'Angola. Le groupe le plus important était constitué des réfugiés des territoires portugais en route vers les pays voisins pour échapper aux conséquences de la lutte armée pour l'indépendance. Ceux qui se trouvaient au nord de l'Angola sont partis en République du Congo et s'y sont installés définitivement pour la plupart¹². Le 28 octobre 1963 le Premier Ministre Congolais avait informé le ministre des affaires étrangères portugais que le Congo avait accordé l'asile politique et économique aux Angolais¹³.

A partir de juillet 1994, on avait assisté à l'arrivée de 1,2 millions de réfugiés hutus rwandais au lendemain du génocide des Tutsis du Rwanda qui avaient franchi la frontière congolaise pour s'installer dans de gigantesques camps de réfugiés près de Goma et de Bukavu¹⁴.

De nos jours, la R.D.C. accueille et continue d'accueillir des milliers des réfugiés venant des pays limitrophes et bien d'autres. En 2007, on en dénombrait environ plus ou

8 A GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 633.

9 § 2 du préambule de la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés.

10 A GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 643.

11 *Idem*, p. 43.

12 H.C.R., *Les réfugiés dans le monde, décolonisation en Afrique*, p. 44 disponible sur www.unhcr.org (20/12/2011).

13 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 66.

14 Haut Commissariat aux Droits de l'Homme des Nations Unies, *Rapport du Projet Mapping concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo*, Août 2010, § 131, p. 51 disponible sur http://www.ohchr.org/Documents/Countries/ZR/DRC_MAPPING_REPORT_FINAL_FR.pdf (12/02/2011).

moins 204.000¹⁵ de nationalités différentes. En 2010, le nombre a été réduit d'environ 161.259 individus¹⁶.

En dépit de cette tradition légendaire d'accueil et d'hospitalité, la R.D.C. était dépourvu de tout cadre juridique précis devant régir le statut et améliorer les conditions de réfugiés. Avant l'avènement de la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés, le cadre normatif était caractérisé par une multitude de textes juridiques et une politique migratoire peu cohérente.

2. Absence de cadre légal précis avant 2002

Des commissions mixtes ad hoc avec les pays d'origine des réfugiés ont été créées, notamment à l'absence d'une législation précise. Il a fallu attendre l'ordonnance n°67/ 302 du 2 août 1967 relative à la police des étrangers, notamment à son article 18 pour que la détermination du statut des réfugiés soit confiée au Ministère de l'intérieur. Cette loi prévoyait également le fonctionnement d'une commission consultative nationale constituée des représentants de différentes institutions concernées par la question des réfugiés. Elle fut remplacée par l'ordonnance n°83/033 du 12 septembre 1983 relative à la police des étrangers. Elle contient quelques dispositions concernant l'entrée des réfugiés, la reconnaissance de leur statut et leur expulsion. C'est donc le ministère de l'intérieur, après avis de la commission nationale des réfugiés convoquée par le Ministre des affaires sociales, qui avait la compétence de connaître des réfugiés. Toutefois, la gestion des réfugiés au quotidien était réservée à l'administration territoriale et aux services de sécurité¹⁷.

Il ressort de ce qui précède que depuis l'indépendance en 1960 jusque dans les années 2000-2005, la R.D.C. n'avait pas clairement défini une politique migratoire. Elle réagissait aux situations au lieu de les anticiper¹⁸. Il convient de noter qu'avant la promulgation de la loi n°021 du 16 octobre 2002 portant statut de réfugiés en R.D.C., la gestion de ces derniers sur le sol congolais était à 70 % assurée par les organisations internationales à l'occurrence le H.C.R. Les interventions du Gouvernement n'étaient limitées qu'aux aspects sécuritaires et d'accueil.

B. Les problèmes des activités subversives en tant que raison d'être d'une loi congolaise sur les réfugiés

La RDC a toujours été considérée par les Etats voisins comme entretenant et tolérant les activités subversives des réfugiés installés sur son territoire. Suite aux événements du

15 H.C.R., *Refugiés : pays immense, problèmes gigantesques, formidable potentiel : la RDC peut elle tourner la page*, n°145, vol. I, 2007, p. 10.

16 H.C.R., *UNHCR DRC Factsheet*, 2010, p. 1 disponible sur www.unhcr.org consulté le 12 Décembre 2011.

17 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 610.

18 O.I.M., *Migration en République Démocratique du Congo, profil national*, rapport 2009, p. 79 disponible sur www.google.fr (12/11/2011).

RWANDA de 1959, ayant eu comme conséquence la destitution du Mwami KIGERI, un grand nombre des Rwandais (en majorité de tutsis) se étaient réfugiés au Congo, au Burundi et dans les pays limitrophes¹⁹. Le nombre total des réfugiés qui avaient passé les frontières du Congo serait de l'ordre de 100.000 à 150.000 personnes. Au Congo, elles avaient été installées par le comité international de la croix rouge (C.I.C.R.) et le H.C.R. principalement dans le Nord et le Sud Kivu²⁰. Le problème des réfugiés rwandais était de rentrer au Rwanda pour s'y préparer en matériel et en hommes en provoquant une longue guerre contre le pouvoir²¹. C'est ainsi qu'entre 1963 et 1964, précisément le 4 juillet et le 21 décembre, la plus importante incursion, regroupant les réfugiés venus du Burundi²² et du Congo avec les forces tutsi regroupées dans les camps de Bugesera et du Gisaka était stoppée in extremis à proximité de Kigali²³.

L'assassinat du Prince RWAGASORE, chef de l'Uprona en 1961 ainsi que les conflits tribaux qui s'en étaient suivis en 1965 et 1972 avaient donné lieu à des massacres et répressions féroces²⁴ entraînant la fuite de quelque 300.000 personnes réfugiées principalement en Tanzanie. Une partie importante de la population était obligée de se réfugier au Congo et au Rwanda. Ces réfugiés avaient servi des postes relais (surtout à Uvira et à Bukavu) aux nationalistes Hutu pour renverser le pouvoir à Bujumbura²⁵.

Il y eut enfin les troubles dans les années 90 caractérisés par les assassinats des Présidents Juvénal HABYARIMANA et Melchior NDADAYE qui servirent de prétexte au génocide rwandais et à des massacres à grande échelle au Burundi. Après les massacres survenus au Burundi (fin 1993) et la prise de pouvoir par le F.P.R. au Rwanda en 1994, plusieurs centaines de milliers de réfugiés hutu burundais et rwandais ainsi que des éléments ex-F.A.R./Interahamwe et des rebelles burundais du C.N.D.D.-F.D.D. avaient trouvé refuge en R.D.C. dans les provinces du Sud-Kivu et Nord-Kivu (...). Les ex F.A.R./ Interahamwe avaient utilisé les camps de réfugiés situés le long de la frontière avec le Rwanda et le Burundi comme des bases arrière et des camps d'entraînement²⁶.

19 Ministère de l'intérieur, rapport de la mission de Teuven, septembre 1966 in André GUICHAOU, *Op.cit.*, p. 3.

20 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 643.

21 H.C.R.-P.T., *rapport de la commission d'information sur la situation des réfugiés et des populations déplacées dans les régions du Nord et Sud Kivu*, Avril 1995 in A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 956.

22 *Ibidem*.

23 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 86.

24 *Idem*, p. 643.

25 H.C.R.-P.T., *Rapport de la commission d'information sur la situation des réfugiés et des populations déplacées dans les régions du Nord et Sud Kivu*, Avril 1995 in A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 956.

26 Haut Commissariat aux Droits de l'Homme des Nations Unies, *Rapport du Projet Mapping concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo*, Août 2010, § 131, p. 51 disponible sur http://www.ohchr.org/Documents/Countries/ZR/DRC_MAPPING_REPORT_FINAL_FR.pdf (12/02/2011).

Ces situations se produisirent en R.D.C. alors qu'il existait une interdiction des activités subversives inscrites dans différentes constitutions du pays avant 2002²⁷. En réaffirmant l'interdiction de ces activités dans la nouvelle loi, le législateur congolais n'a pas fait preuve d'innovation parce que ce principe était déjà bien ancré en droit congolais. D'ailleurs, il s'observe une certaine discrétion de sa part par rapport à la prise en compte de cette réalité. Il y consacre un seul article au titre des droits et obligations. Il n'en fait aucunement mention dans son exposé des motifs. Ceci peut se justifier également à travers le contexte qui a prévalu à l'adoption de cette loi. Cette loi intervient au moment où le trois quarts du pays se trouvent sous contrôle d'une rébellion²⁸ soutenue par les Etats voisins. Les rebelles mènent une guerre dont les causes trouvent également leur origine dans les activités des réfugiés.

Il s'observe que le législateur congolais a atteint son objectif de réguler cette hospitalité légendaire. Ainsi, il met un terme à la confusion entretenue par la multiplicité des textes de loi, leur caractère confus et contradictoire. Toutefois, il n'a pas rencontré suffisamment le problème des activités subversives des réfugiés.

II. REGARD CRITIQUE SUR LA LOI N°021/2002 : ACQUISITION ET PERTE DU STATUT DE REFUGIE EN RDC

Partout le droit international et régional des réfugiés pose, d'abord, un problème de définition du concept de réfugié. Ensuite, il pose la question des conditions d'accès au statut de réfugié : qui est réfugié et qui ne l'est pas²⁹ ?

Pour élucider la notion des réfugiés dans la loi n°021/2002, il sera question de l'analyser à la lumière de la Convention de l'O.U.A. sur les aspects propres des problèmes des réfugiés en Afrique et celle de Genève de 1951. Cette dernière, sous le titre « définition du terme réfugié », l'art. 1, subdivisé en six lettres, distingue les clauses d'inclusion, les clauses de cessation et les clauses d'exclusion du statut. Cet ordre indique que l'inclusion est le principe alors que la cessation et l'exclusion sont des exceptions³⁰.

27 A ce sujet, voy. G. NGONDAKOY, *Droit congolais des droits de l'homme*, Academia Bruylant, Louvain-la-Neuve, 2004, pp. 208-209.

28 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 610.

29 G. NGONDANKOY, *Op. cit.*, p. 210.

30 J. Y. CARLIER, *Droit d'asile et des réfugiés : De la protection aux droits*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 192.

A. La clause d'inclusion

La Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés définit le réfugié à l'art. 1^{er}³¹. La loi n°021/2002 adhère à son article³² 1^{er} en tout point à la définition des réfugiés prévue dans la Convention de Genève de 1951 et celle de l'O.U.A. Dans la disposition de l'art. 1^{er} de la Convention de Genève, on y retrouve le nœud de la définition du réfugié concentré dans le membre de phrase : « craignant avec raison d'être persécuté ». Cela signifie que toute décision examinera s'il y a « crainte avec raison de persécution » du chef d'une des cinq causes³³. Pour contourner la limite du champ matériel de la définition de la convention de Genève, le législateur congolais a adopté la définition élargie de la Convention de l'O.U.A. en faisant référence aux trois causes liées au contexte d'ordre général et non individuel à savoir : agression, occupation extérieure, domination étrangère ou événements troublant gravement l'ordre public dans une partie ou dans la totalité de son pays d'origine.

1. Innovation de la loi n°021/2002

Au delà de se conformer à ses engagements internationaux, le législateur congolais a innové en insérant un art. 3, al. 2 qui étend la qualité de réfugié aux membres de famille et dépendants du réfugié. D'après cet alinéa : « Les dépendants et membres de famille qui rejoignent ou vivent avec le réfugié, chef de famille, bénéficient du même statut que ce der-

31 Art. 1^{er} : « le terme réfugié s'appliquera à toute personne qui (...) craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays de sa nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays, ou qui, n'ayant pas une nationalité et se trouve hors du pays de sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner ».

32 Libellé de l'art. 1^{er} de la loi n°021/2002: « aux termes de la présente loi et conformément A l'Article 1er de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés complétée par le Protocole du 31 janvier 1967 relatif au statut des réfugiés et à l'Article 1 alinéas 1 et 2 de la Convention de l'OUA du 10 septembre 1969 régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, est reconnu comme réfugié en République Démocratique du Congo :

-toute personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa nationalité, de sa religion, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politique se trouve hors du pays dont elle a la nationalité, et qui ne peut, ou du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays, ou qui si elle n'a pas de nationalité se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut, ou en raison de ladite crainte, ne veut y retourner ;

-toute personne qui, du fait d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'un événement troublant gravement l'ordre public dans une partie ou dans la totalité de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité, est obligée de quitter sa résidence habituelle pour chercher refuge dans un autre endroit à l'extérieur de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité ».

33 J. Y. CARLIER (Supra note 29) , *Op.cit.*, p. 195.

nier [...] »³⁴. Complétant cet alinéa, le décret de 2003 va plus loin : il prévoit que les autorités qui reçoivent la demande délivrent dès réception de la demande, à chaque membre de famille, un récépissé valant autorisation provisoire de séjour, valable durant toute la durée de la procédure³⁵.

Cependant, la législation ne définit pas les personnes qui rentrent dans la catégorie de ce qu'il faut entendre par membres de famille et dépendants laissant subsister de possibles abus et doutes. S'agit-il de la famille au sens nucléaire ou de la famille élargie au sens de la culture congolaise ? Cette notion peut être interprétée à la lumière de la Convention de Gisenyi sur la libre circulation à laquelle la R.D.C. est partie. Le terme membre de la famille désigne le conjoint, les enfants, les frères et sœurs, le père et la mère des bénéficiaires directs (...) pourvu que ces personnes soient à la charge desdits bénéficiaires³⁶. Dans le droit de l'Union européenne par contre, les personnes qui entrent dans la catégorie des membres du réfugié sont entre autre le conjoint du bénéficiaire du statut et les enfants du couple³⁷.

Il y a lieu de retenir que la définition du réfugié telle que contenue dans la loi semble être conforme aux standards internationaux en matière de protection des réfugiés. Toutefois, quelques insuffisances subsistent.

2. Les insuffisances et lacunes de la définition

La législation congolaise présente des lacunes à plusieurs égards. D'abord, cette loi ne prévoit pas une procédure appropriée pour la protection des groupes (a) et ne fait aucunement référence au mandat du H.C.R. (b) alors que la plupart des réfugiés dans ce pays ont été reconnus sur base de ce mandat. Ensuite, cette définition du réfugié n'est pas ouverte parce que, contrairement à ses homologues africains, elle ne laisse pas un champ ouvert aux demandeurs d'asile. Elle consacre une certaine régression dans la protection. Enfin, elle ne fait pas allusion aux personnes vulnérables telles les enfants et la femme.

a. Absence d'une protection temporaire en cas d'arrivée massive

En principe, la détermination du statut de réfugié se fait sur une base individuelle. Dans la pratique toutefois, des solutions pragmatiques d'attribution de ce statut à des groupes en cas

34 C. D'ORSI, *La définition de « réfugié » dans les législations africaines : une analyse comparative critique*, working paper n°.121 in new issues in refugee research, UNHCR février 2006, p. 8 disponible sur <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/SchoolOnEuro-MedMigration/2005PDFs/2005PaperDOrsi.pdf> (23/06/2012).

35 Art. 11, al. 3 du décret n°03/014 du 5 août 2003 portant organisation et fonctionnement de la Commission nationale pour les réfugiés et la commission des recours.

36 Art. 10 de la Convention sur la libre circulation des personnes, des biens, des services, des capitaux et sur le droit d'établissement dans le pays membres de la C.E.P.G.L. La R.D.C. avait signé cette convention sans l'avoir ratifiée.

37 Art. 2, h de la directive qualification du 29 avril 2004.

d'afflux massifs ont été développées³⁸. La Convention de l'O.U.A. prévoit à son art. 2, §5 la règle de l'admission temporaire en cas d'afflux en masse. Cette obligation d'admettre temporairement peut être également déduite de l'art. 31 de la Convention de Genève qui contient des dispositions touchant au traitement des réfugiés qui sont entrés dans un pays sans autorisation et dont la situation dans ce pays n'a pas encore été régularisée. Néanmoins, les normes définies dans cet article ne portent pas sur tous les aspects du traitement des personnes en quête d'asile en cas d'arrivées massives de réfugiés³⁹.

La protection temporaire correspond à une situation de crise entraînant un afflux massif, et que l'on suppose temporaire, de personnes déplacées. Un examen individuel de chaque cas, comme pour la protection du réfugié, n'est pas possible. L'ensemble du groupe fait l'objet, *prima facie*, d'une protection temporaire⁴⁰.

Cependant, la loi n°021/2002 est essentiellement basée sur une protection individuelle. Elle ne prévoit pas de protection temporaire⁴¹ en cas d'afflux massif. Le législateur de 2002 ne fait pas de différence nette, comme son homologue burundais, entre l'examen individuel d'une demande et l'hypothèse d'un afflux en masse alors que la plupart des réfugiés en R.D.C. ont été admis à la suite d'un afflux en masse. La loi burundaise sur l'asile prévoit que ces dispositions « s'appliquent en cas d'arrivée sur le territoire burundais de personnes fuyant un danger général dans l'Etat d'origine ou de provenance, notamment pendant une guerre internationale, une guerre civile ou lors de situations de violence généralisée »⁴² et le ministre de l'intérieur, dans ses attributions, accorde collectivement à ces personnes le statut des réfugiés *prima facie* après un délai de six mois⁴³. Il ressort de cette disposition qu'en cas d'afflux en masse, les autorités burundaises accordent une protection temporaire dans un délai de six mois et le statut *prima facie* après ce délai.

38 M. MUBIALA, *Le système régional de protection des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 142.

39 H.C.R., *Lexique des conclusions du comité exécutif du H.C.R.*, 4^e édition, 2009, p. 126.

40 J. Y. CARLIER, *La condition des personnes dans l'union européenne*, Larcier, Bruxelles, p. 160.

41 La notion de protection temporaire se distingue de celle de la protection subsidiaire et complémentaire. La protection subsidiaires'analyse après la protection Genèveprévue danslaConvention de 1951. C'est une protection internationale en vertu de certaines conventions internationales régionales autre que la convention de Genève. On distingue la protection subsidiaire individuelle (directive européenne) et la protection subsidiaire collective (Convention de l'O.U.A.). Pour sa part, la protection complémentaire ou subsidiaire-subsidiaire se comprend comme suit : complementary protection describesgaranted by state on the basis of an international protection needoutside the 1951 Convention framework. It may be based on human rights treaty or on more general humanitarian protection principles. Pour une vue d'ensemble, lire J. Y. CARLIER (Supra note14), *Op. cit.*, pp. 250-320 et M.C. ADAM, *Complementary protection in international refugee law*, Oxford University press, London, pp. 40-50.

42 Cfr. art. 81 de la loi n°1-32 DU 13 novembre 2008 sur l'asile et la protection des réfugiés au Burundi.

43 Cfr. art. 82 de la loi n°1-32 DU 13 novembre 2008 sur l'asile et la protection des réfugiés au Burundi.

Au regard de ce qui précède, il y a lieu de poser une question: la définition de la Convention de l'O.U.A. (1969) reprise par l'art. 1^{er} de la loi de 2002 résout-elle le problème d'absence de référence aux situations d'afflux? Elle n'apporte aucune solution à ce problème. Le prescrit de la disposition de l'art.1^{er} ne fait nullement allusion à la situation d'afflux en masse. La seule référence faite à la situation d'afflux en masse des réfugiés sans être organisé figure non pas dans la loi de 2002 mais plutôt dans le décret n°03/014 du 5 août 2003 portant organisation et fonctionnement de la Commission nationale pour les réfugiés et la commission des recours⁴⁴. S'agissant de la définition de l'O.U.A. reprise par l'art. 1^{er} de la loi de 2002, on peut lire sous la plume de MUBIALA et de CARLIER ce qui suit : « sans la fonder, la définition élargie adoptée par la Convention de l'O.U.A. est particulièrement adaptée à la détermination collective du statut de réfugié »⁴⁵ mais cela ne ressort nullement du contenu intrinsèque de chaque définition, mais des réalités de procédure⁴⁶ et le législateur congolais n'a pas prévu ces procédures.

De ce qui précède, peut on déduire que les situations d'afflux massifs ne sont pas juridiquement prises en compte en droit congolais? Deux raisons donnent à penser le contraire. Premièrement, le décret n°03/014 du 5 août 2003 ci-haut cité fixe les bases de la protection temporaire. Deuxièmement, la pratique suivie par les autorités congolaises va dans le sens de la protection temporaire.

b. Quasi inexistence du mandat du H.C.R. dans la loi de 2002

En vertu du mandat du H.C.R. tel qu'il est défini par son statut de 1950 et les résolutions subséquentes de l'Assemblée générale et de l'ECOSOC, et conformément à la Convention de 1951, un réfugié est une personne qui relève de la définition contenue à l'art. 1 A (2) de la dite Convention, ou qui se trouve hors de son pays d'origine ou du pays où elle a sa résidence habituelle, et ne peut y retourner parce que sa vie, son intégrité physique ou sa liberté sont menacées par une violence généralisée ou des événements perturbant gravement l'ordre public⁴⁷.

On remarque cependant que la définition du réfugié proposée par le législateur de 2002 consacre une approche qui intègre la définition du réfugié contenue dans la convention de Genève et celle de l'OUA tout en ignorant en partie celle prévue par le mandat du H.C.R. Une définition qui privilégie le mandat du HCR pouvait bien s'adapter à la législation de la R.D.C. pour deux raisons :

Premièrement, l'ensemble des 234 033 réfugiés présents sur le territoire congolais à la fin de 2003 bénéficiaient de la couverture juridique donnée par le mandat du H.C.R., en dé-

44 Cfr. art. 3 du décret n°03/014 du 5 août 2003 portant organisation et fonctionnement de la commission nationale pour les réfugiés et la commission des recours.

45 M. MUBIALA (supra note 36), *Op. cit.*, p. 142.

46 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 265.

47 H.C.R., *Introduction à la protection internationale*, module d'autoformation 1, Genève, 2005, p. 67-68.

pit du fait que la loi interne qui date de 2002 ne fasse aucune mention du H.C.R.⁴⁸ Il en est de même des réfugiés admis en R.D.C. avant 2002. Deuxièmement, la définition du mandat du H.C.R. contient une cause objective d'ordre général et non individuel qui ne figure pas dans les deux définitions. Il s'agit de la cause relative à la violence généralisée qui n'est pas reprise dans la définition de la Convention de l'O.U.A. L'exemple du Burkina Faso est éloquent et devrait inspirer le législateur congolais. Pour ce qui est de la définition de réfugié, le ZATU burkinabé de 1988 est le seul document d'un pays francophone définissant un réfugié aussi comme : « toute personne étrangère [...] qui relève du Mandat du H.C.R. [...] ». La primauté du mandat du H.C.R. est aussi confirmée par la législation postérieure, étant donné que le décret présidentiel de 2002 pose le mandat du H.C.R. comme première cause de la reconnaissance d'une personne en tant que réfugié⁴⁹.

c. Lacune dans la prise en compte des personnes vulnérables

Les personnes vulnérables (femme et enfant) ne sont pas prises en compte par la loi de 2002. Une des originalités de la Convention relative aux droits de l'enfant signée et ratifiée par la R.D.C. est de comporter une disposition spécifiquement consacrée aux enfants réfugiés ou requérants d'asile⁵⁰.

Pour sa mise en œuvre, la Convention a prévu un comité et plusieurs thèmes ont jusqu'ici retenu l'attention du comité par rapport aux enfants réfugiés: l'enregistrement des naissances, l'accès à l'éducation, la discrimination entre les enfants réfugiés de diverses origines, les procédures et arrangements relatifs aux enfants non accompagnés, les possibilités pour le regroupement familial et la détention des enfants réfugiés⁵¹. La convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme n'a pas quant à elle une disposition spécifique consacrée aux femmes réfugiées. Toutefois le comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme, son organe de surveillance, ne manque pas d'intervenir dans ce domaine. Soulignant le rôle que devrait jouer le comité en matière de protection des droits des femmes, un document mentionne ceci : « *Although this not explicitly mentioned in the Convention, CEDAW could in the examination of the reports pay particular attention to the plight of refugee women* ».⁵²

Dans l'une de ses conclusions, le comité exécutif du H.C.R. a reconnu qu'il existe un besoin particulier de protection chez les femmes et les enfants. Le comité souligne l'importance d'accorder une attention spéciale aux besoins de protection des vulnérables, y compris les femmes, les enfants et les personnes âgées, dans l'application des instruments inter-

48 C. D'ORSI, *Op. cit.*, p. 9.

49 C. D'ORSI, *Op. cit.*, p. 9.

50 M. MUBIALA, *La mise en œuvre du droit des réfugiés et des personnes déplacées en Afrique, problématique et perspectives*, Academia Bruylant, Louvain-la Neuve, 2006, p. 79.

51 M. MUBIALA (supra note 48), *Op.cit.*, p. 80.

52 *Idem*, p. 79.

nationaux relatifs aux réfugiés et des normes de protection y afférentes.⁵³ Il encourage les Etats, le H.C.R. et les autres acteurs concernés à promouvoir une plus large reconnaissance, ainsi que l'adoption, dans leurs critères de protection, du concept selon lequel la persécution peut se fonder sur l'appartenance sexuelle ou se manifester par la violence sexuelle⁵⁴. Force est cependant de constater que le législateur de 2002 n'intègre pas cette approche visant la problématique de la discrimination sexuelle et celle des enfants comme le fait certains de ses homologues africains.

Visant une catégorie spécifique d'individus, notamment les orphelins qui sont toujours nombreux au lendemain de la fin d'un conflit, le « *Regulation of Asylum Act* » du Soudan de 1974, à son article 2, stipule que : « *The term "refugee" includes also children who are not accompanied by adults, or who are war orphans, or whose guardians have disappeared and are outside the countries of their nationalities* ». Ce texte accorde de façon expresse la possibilité, voire la certitude, de donner le statut de « réfugié » aux enfants non accompagnés, conformément aux dispositions du *Handbook* qui prévoit une section entière sur la matière.⁵⁵

Concernant les femmes réfugiées, le « *Refugees Act* » ougandais de 2003 apporte également de nouveaux détails par rapport à l'instrument rédigé par l'O.U.A. L'art. 4 de cet acte, après avoir reproduit les dispositions de l'art. 1^{er} de la Convention de l'O.U.A., introduit deux définitions nouvelles du terme « réfugié ». Selon la première, il s'agit de toute personne craignant avec raison « *of a persecution for failing to conform to gender discriminating practices* ».⁵⁶ Ce texte prend en compte la problématique de violences sexuelles.

Il s'observe, de l'analyse de la loi de 2002, que le législateur congolais n'a pas intégré une approche visant à protéger les groupes vulnérables comme le recommande les instruments juridiques internationaux auxquels la R.D.C. est partie. Peut-on dire que ces groupes ne sont pas protégés en droit congolais? Malgré cette absence de prise en compte, la R.D.C. demeure liée par ses engagements internationaux.

B. La clause d'exclusion

Elles sont consacrées à l'art. 2 de la présente loi. Comme la cessation, l'exclusion peut reposer sur deux ordres de motifs, l'un tenant aux circonstances extérieures à la volonté du requérant, l'autre tenant à son action personnelle⁵⁷. La logique des clauses tenant à l'action personnelle est que certains actes sont d'une gravité telle que ceux qui les ont commis ne devraient pas être protégés par la convention ou par la loi.

53 H.C.R., *lexique des conclusions du comité exécutif du H.C.R.*, 4^e édition, 2009, p. 284-285.

54 H.C.R. (supra note 25), *Op. cit.*, p. 317.

55 C. D'ORSI, *Op. cit.*, p. 12.

56 *Idem*, p. 15.

57 H.C.R., *Introduction à la protection internationale, module d'autoformation 1*, Genève, 2005, p. 63.

1. Clause d'Indignité

Le législateur de 2002, tout en se conformant partiellement à la Convention de 1951, ne traite que des motifs tenant à l'action personnelle du demandeur. A ceci il ajoute, pour se conformer à la Convention de l'O.U.A., le fait de s'être rendu coupable d'agissements contraires aux buts et principes de l'O.U.A. S'agissant du deuxième cas d'exclusion prévu à l'art. 2, le législateur préfère l'expression crime grave de droit commun utilisé dans la Convention de Genève que celle de crime grave de caractère non politique employé dans la convention de l'O.U.A. Compte tenu des conséquences graves qu'elle engendre, l'exclusion doit être interprétée de manière stricte. A ce propos, le H.C.R. note ce qui suit: « *a serious crime in the context of article 1 F (b) of the convention must be a capital crime or a very grave punishable act. Minor offences punishable by moderate sentences are not grounds for exclusion under article 1 F (b) even if technical referred to as crime in the penal law of the country concerned* ».⁵⁸

2. Clauses tenant aux circonstances extérieures à la volonté du requérant

Le législateur congolais, contrairement à certains de ses homologues, omet d'intégrer les clauses d'exclusion tenant aux circonstances extérieures à la volonté du requérant pourtant prévue par la convention de 1951. L'art. 1 D et E de la Convention de 1951 définissent les circonstances dans lesquelles des personnes qui satisfont aux critères requis pour bénéficier du statut de réfugié en vertu des clauses d'inclusions se voient refuser ce statut parce qu'elles n'ont pas besoin d'une protection internationale⁵⁹. C'est non seulement le cas de personnes bénéficiant d'une protection par un autre organisme des Nations unies mais aussi de celles qui bénéficient d'une protection aux lieux de résidence d'une protection équivalente à celle des nationaux.

S'agissant de ce dernier cas, la question a été tranchée en Europe sur le point de savoir si les citoyens de l'Union Européenne étaient exclus de la protection. L'art. 1 E, de la Convention de Genève pourrait justifier l'exclusion opposée aux citoyens d'une union intégrée d'Etats comme l'Union européenne. Encore faut-il précisément qu'il n'y ait pas renvoi des personnes vers leur Etat d'origine, mais droit au séjour dans leur Etat de résidence aux mêmes conditions que les nationaux⁶⁰. L'exclusion des citoyens de l'U.E. du système européen d'asile est inscrite dans le traité (art. 63, par. 1, c et par. 2 CE). Elle a été reprise dans deux directives (qualification et protection temporaire). Elle fut introduite par le protocole sur le droit d'asile pour les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne, dit

58 J. M. C ADAM, *Complementary protection in international refugee law*, Oxford University press, London, p. 88.

59 H.C.R., *Introduction à la protection internationale, module d'autoformation 1*, Genève, 2005, p. 64.

60 J. Y. CARLIER (supra note 38), *Op. cit.*, p. 243.

protocole Aznar⁶¹. La question ne manque pas d'intérêt pour les ressortissants des Etats membres de la C.E.P.G.L. avec la convention sur la libre circulation des personnes et le droit d'établissement qui offrait jadis des perspectives favorables aux réfugiés et de solutions tendant à établir définitivement ceux-ci dans les Etats d'accueil⁶². Elle dispose à son article 2 que « les ressortissants de chaque Etat membre de la communauté ont le droit d'entrer, de séjourner, de résider et de s'établir dans les Etats membres (...) ». Peut-on déduire du droit d'établissement garanti par la convention de Gisenyi une exclusion au statut des réfugiés ? Pour peu que la convention établisse un droit de séjour en faveur des ressortissants des Etats membres, il n'est pas question à l'heure actuelle d'exclure les citoyens des Etats membres de la protection internationale. Trois raisons peuvent le justifier : d'abord, la Convention est muette sur la question de l'exclusion contrairement au traité de l'U.E. ; ensuite, parce que elle n'a pas été ratifiée par la R.D.C. et le Burundi pour qu'il ait une force contraignante. Enfin, le niveau de protection des droits de l'homme est très faible dans la région pour qu'on applique une telle clause.

C. La clause de cessation

La cessation sert davantage à promouvoir les retours collectifs vers le pays d'origine en cas de changement de situation. Elle relève alors surtout du principe de non refoulement ⁶³. Du fait de sa nature, la cessation n'a lieu qu'après qu'une personne ait été reconnue comme réfugié. Les clauses de cessation s'appliquent si une protection internationale n'est plus nécessaire ou justifiée⁶⁴. Dans la loi de 2002, la clause de cessation est prévue aux arts 4⁶⁵ et 6⁶⁶.

61 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, pp.161-162.

62 A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 543.

63 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 238.

64 H.C.R., *Introduction à la protection internationale, module d'autoformation 1*, Genève, 2005, p. 66.

65 Libellé de l'art. 4 de la loi n°21/2002: « Le statut des réfugiés reconnu à une personne prend fin si celle-ci : a) s'est volontairement réclamée à nouveau de la protection du pays dont elle a la nationalité ; b) ayant perdu sa nationalité, l'a volontairement recouvrée ; c) a acquis une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays dont elle a la nationalité ; d) est retournée volontairement s'établir dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée ; e) du fait que les circonstances à la suite desquelles elle a été reconnue comme réfugié ont cessé d'exister, ne peut plus continuer à refuser valablement de se réclamer de la protection du pays dont elle a la nationalité ou, si elle est sans nationalité, du pays où elle avait sa résidence habituelle ».

66 Libellé de l'art. 6 de la loi n°021/2002: « Le statut de réfugié peut être révoqué par la Commission Nationale pour les Réfugiés lorsque des éléments graves et concordants portés à sa connaissance indiquent que le statut de réfugié a été reconnu sur base d'informations fausses ou erronées ».

1. Causes de cessation

Généralement, il en existe deux types des causes : les unes ont trait à un comportement volontaire de la part du réfugié et les autres concernent la situation dans le pays d'origine. Celles-ci sont souvent appelées « clauses de cessation pour cause de disparition des circonstances » ou clauses sur « les situations ayant cessé d'exister »⁶⁷. Tout en reprenant les causes de cessation prévue dans la Convention de 1951, le législateur de 2002 a innové en insérant une cause relative au statut des réfugiés octroyé sur la base des informations erronées⁶⁸.

Toutefois, le législateur congolais semble avoir omis d'ajouter à cette liste de déchéance deux causes prévues dans la convention de l'O.U.A. Il s'agit de la déchéance du statut frappant l'auteur d'un crime grave de caractère non politique en dehors du pays d'accueil après y avoir été admis à ce statut et de violations graves des buts de la convention, notamment la commission d'actes subversifs dirigés contre l'Etat d'origine, l'Etat d'accueil ou tout autre Etat membre de l'O.U.A.⁶⁹ S'agissant des actes subversifs, cette omission est apparente étant donné que l'interdiction des activités subversives est prévue par la loi de 2002 au titre des obligations des réfugiés à l'art. 36⁷⁰. La conséquence de ce choix législatif est profitable aux réfugiés car les actes subversifs ne doivent pas constituer sous aucun prétexte une cause de cessation ayant comme conséquence la perte du statut de réfugié.

2. Exception

S'agissant des clauses sur les circonstances ayant cessé d'exister, il y a des exceptions à l'application générale des clauses de cessation. La loi a omis de même que la convention de l'O.U.A. et la directive européenne de reprendre l'exception des raisons impérieuses⁷¹ préférant le terme « raisons fondées »⁷². Tout en étant regrettable, l'omission ne dispense pas les Etats de l'obligation d'opérer ce contrôle au regard de la Convention de Genève⁷³. Pire est

67 H.C.R., *Introduction à la protection internationale*, module d'autoformation 1, Genève, 2005, p. 66.

68 Cfr. art. 6 de la loi n°021/2002.

69 M. MUBIALA (supra note 48), *Op. cit.*, p. 21.

70 Libellé de l'art. 36 de la loi n°021/2002: « Tout réfugié ou tout demandeur d'asile est tenu de s'abstenir de toute activité subversive de nature à compromettre la sécurité nationale de la République Démocratique du Congo ou les rapports de celle-ci avec son pays d'origine ou du pays dont il a la nationalité. De même, il doit s'abstenir de toutes activités incompatibles avec les buts, objectifs et principes de l'Union Africaine et des Nations Unies ».

71 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 242.

72 Libellé de l'art. 5 de la loi n°021/2002 : « Les dispositions de l'article 4, e) ci-dessus ne s'appliquent pas à tout réfugié ainsi reconnu qui peut à bon droit refuser de se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité pour des raisons fondées, tenant à des persécutions antérieures. Dans ce cas, il réintroduit son dossier à la Commission Nationale pour les Réfugiés ».

73 J. Y. CARLIER, (supra note 21), *Op. cit.*, p. 242.

la situation des réfugiés qui perdent leurs statuts alors qu'ils ont des raisons fondées tenant à des persécutions antérieures. Dans ce cas, la solution de l'art. 5 préconise la réintroduction du dossier à la commission. Cette situation est grave parce qu'il fait du réfugié un demandeur d'asile et remet en cause une situation établie. Ceci est aux antipodes des conclusions du comité exécutif du H.C.R. qui recommande aux Etats, afin d'éviter des préjudices graves, d'envisager sérieusement un statut approprié, préservant les droits acquis, pour les personnes qui ont des raisons impérieuses, du fait de persécutions antérieures, de refuser de se réclamer de la protection de leur pays⁷⁴.

III. ANALYSE DES DROITS ET OBLIGATIONS DES REFUGIES

L'octroi du statut de réfugié confère à son bénéficiaire un certain nombre de droits mais l'astreint également à des obligations⁷⁵. L'unité de mesure dans ce travail d'analyse sera sans doute axé essentiellement sur deux principes généraux qui paraissent guider le contenu des droits reconnus par la protection internationale⁷⁶ à savoir ceux d'égalité et de proximité. A propos de l'égalité, aujourd'hui, on peut considérer que le réfugié bénéficie au moins de droits égaux à ceux de l'étranger en général. On est loin d'une égalité parfaite qui tendrait à l'assimilation du réfugié non à l'étranger, mais au national. Conscient de cette réalité, le législateur de 2002 a levé l'option de reconnaître aux réfugiés le même traitement qu'aux nationaux en ce qui concerne l'exercice de certains droits⁷⁷.

A. Le séjour

Il y a lieu de noter que le séjour est garanti dans la législation congolaise mais pas au titre de droits de réfugiés. A ce propos, l'art. 24 prévoit que : « la carte d'identité pour réfugié vaut titre de séjour et d'établissement. Elle est pour le réfugié ce qu'est pour l'étranger la carte de résident étranger prévue par la législation sur l'immigration en R.D.C. Sa validité est de deux ans renouvelables ».

A travers cette disposition, le législateur congolais s'inscrit dans la logique de la convention de Genève et celle de l'O.U.A. qui laissent aux Etats le soin de préciser cette garantie de séjour. Toute la question est de savoir si la durée de deux ans concerne le statut de réfugié constaté par la carte d'identité ou le titre de séjour. A ce propos, Jane écrit ce qui suit : « *a residence permit is a separate act from recognizing refugee status* »⁷⁸. Que la du-

74 HCR, *Lexique des conclusions du comité exécutif du H.C.R.*, 4^e édition, 2009, p. 87.

75 M. MUBIALA (supra note 48), *Op. cit.*, p. 24.

76 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 271.

77 Voy. art. 32 de la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés en R.D.C.

78 J. M. C. ADAM, *Op. cit.*, p. 99.

rée de deux ans concerne le titre ou la carte, cela n'a aucune incidence sur le statut de réfugié parce c'est l'arrêté ministériel qui reconnaît le statut plutôt que la carte d'identité⁷⁹.

S'il est vrai que, à travers la loi de 2002, les dépendants et membres de famille du réfugié se voient attribuer le statut, tel n'est pas le cas pour la garantie de séjour. Le législateur omet d'étendre la garantie de séjour aux membres de famille et dépendants comme le fait la directive européenne⁸⁰. Cette apparente lacune a été couverte par le décret de 2003 en ce qu'elle garantit le séjour provisoire du réfugié et des membres de sa famille⁸¹.

B. Statut personnel

Avant d'entrer dans le vif, il convient de définir ce qu'il faut entendre par statut personnel. Conscient de la complexité du sujet, les négociateurs de la Convention de Genève se sont gardés de définir la notion de statut personnel⁸². Le contenu exact de la catégorie du statut personnel fait l'objet d'une appréciation variable. Dans son acception la plus étroite, le statut personnel s'identifie à l'état et à la capacité des personnes⁸³. Les règles relatives à l'état des personnes sont celles qui régissent la position de l'individu par rapport à la famille ou à la société. Tandis que les règles relatives à la capacité des personnes sont celles qui déterminent la capacité d'exercice, l'aptitude à poser des actes juridiques.

La loi congolaise de 2002 contient une disposition relative à l'état et à la capacité des personnes à savoir l'art. 34 qui dispose : « Le réfugié reconnu par la République Démocratique du Congo ainsi que les membres de sa famille peuvent obtenir un acte de naissance, de décès, de mariage ou tout autre document d'état civil, dans les mêmes conditions que les nationaux ».

Cet article consacre l'application de la loi du domicile à l'instar de l'art. 12 de la Convention de Genève sans pour autant intégrer cette disposition. En parlant par exemple des actes de mariage devant être délivrés aux réfugiés dans les mêmes conditions que les nationaux, cet article reconnaît en d'autres termes que le mariage d'un réfugié devra être célébré, quant ce qui est de la capacité des époux, suivant la loi du domicile de ce dernier. Cette position du législateur congolais permet l'assimilation du réfugié au national. En

79 Libellé de l'art. 27 de la loi n°021/2002: « Au vu de l'arrêté reconnaissant le statut de réfugié, le Ministère de l'Intérieur délivre à l'intéressé les documents suivants: -une Carte d'Identité pour Réfugié (CIRE) ; -un Titre de Voyage conforme au modèle visé à l'article 28 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, si le réfugié en fait la demande, par l'intermédiaire du Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés à la Commission Nationale pour les Réfugiés qui apprécie ».

80 Cfr. art. 24 de la directive européenne qualification du 29 Avril 2004.

81 Cfr. art. 11 du décret n°03/014 du 5 août 2003 portant organisation et fonctionnement de la commission nationale pour les réfugiés et la commission des recours disponible sur www.unhcr.org (24/07/2012).

82 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 310.

83 J. SALMON, *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 1053.

outre, il est aisément admis qu'en principe, le réfugié ayant rompu avec son pays d'origine, une règle de conflit subsidiaire doit se substituer à l'application de la loi nationale⁸⁴.

Toutefois, l'art. 34 de la loi sur les réfugiés est contraire au droit international privé congolais (code civil livre 1^{er}) qui dispose à son art. 8 : « l'état et la capacité de l'étranger ainsi que ses rapports de famille sont régis par la loi du pays auquel il appartient ou à défaut de nationalité par la loi de la R.D.C. ».

L'analyse de la législation de 2002 renseigne que la loi du domicile évince la loi nationale du réfugié même si cela ne ressort pas clairement du libellé de l'art. 34. Cela pourrait se justifier par le souci d'assurer une protection efficace aux réfugiés qui a rompu avec l'Etat d'origine. Le rapport entre les articles 8 et 34 relève de la *lex specialis*.

C. Le droit au titre de voyage

Par statut administratif, on entend l'ensemble des documents administratifs qui visent à faciliter le séjour du réfugié dans l'Etat d'accueil. La loi a prévu, se conformant à la Convention de Genève, à son art. 27 une carte d'identité et le titre de voyage conforme au modèle visé à l'art. 28 de la convention de Genève. D'après l'art. 27, la carte d'identité vaut titre de séjour et sa durée est de deux ans.

D. L'accès à l'emploi et à l'enseignement

La loi de 2002 reconnaît aux réfugiés les mêmes traitements qu'aux nationaux quant à l'accès au marché de l'emploi et à l'enseignement⁸⁵. Les clauses relatives au statut social sont plus protectrices que celles de la convention de Genève parce que le législateur de 2002 assimile le réfugié non pas à l'étranger mais au national. La convention de l'O.U.A. n'a quant à elle rien prévu pour ce qui est du statut social.

E. Les droits civils et politiques

La Convention de Genève prévoit à son art. 15 une liberté d'association limitée car non politique contrairement à la Convention de l'O.U.A. qui ne consacre pas un droit d'association mais interdit uniquement les activités subversives⁸⁶. Ce droit d'association des réfugiés

84 J. Y. CARLIER (supra note 29), *Op. cit.*, p. 309.

85 Voy. le libellé de l'article 32 de la loi n°021/2002 : « La République Démocratique du Congo accordera à tout réfugié reconnu le même traitement qu'aux nationaux en ce concerne l'exercice d'une activité professionnelle, l'assistance sociale, l'accès aux soins médicaux et à l'enseignement ainsi que la liberté de mouvement sous réserve des restrictions administratives applicables aux étrangers séjournant en République Démocratique du Congo. En ce qui concerne l'accès à l'enseignement supérieur et universitaire, les frais d'inscription et les œuvres universitaires, pour les réfugiés reconnus par la République Démocratique du Congo sont les mêmes que pour les nationaux ».

86 Voy. art. 3 de la Convention de l'OUA sur les aspects propres de problèmes de réfugiés en Afrique.

a été reconnu et consacré comme standard minimum dans la déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent.

Le comité pour sa part estime que, une fois autorisés à entrer sur le territoire d'un Etat partie, les étrangers bénéficient des droits énoncés par le Pacte. Les étrangers bénéficient du droit de réunion pacifique et de libre association. Les étrangers ont droit à une égale protection de la loi. Il n'y a pas de discrimination entre étrangers et citoyens dans l'application de ces droits. Ces droits des étrangers ne peuvent faire l'objet que des limitations qui peuvent être légalement imposées conformément au Pacte⁸⁷.

Le législateur de 2002, pour sa part, s'est conformé à la Convention de l'O.U.A. et son art. 36 dispose : « Tout réfugié ou tout demandeur d'asile est tenu de s'abstenir de toute activité subversive de nature à compromettre la sécurité nationale de la République Démocratique du Congo ou les rapports de celle-ci avec son pays d'origine ou du pays dont il a la nationalité. De même, il doit s'abstenir de toutes activités incompatibles avec les buts, objectifs et principes de l'Union Africaine et des Nations Unies ».

Toutefois, ce choix du législateur congolais est pourtant contraire à la liberté d'association prévue par plusieurs textes internationaux dont la Convention de Genève de 1951. A ce sujet, la R.D.C. considère comme activités subversives le regroupement politique et les réunions politiques des réfugiés. A titre d'exemple, on peut citer cette note circulaire du gouverneur de la région du Sud Kivu qui limite voire interdit la liberté d'association des réfugiés : « il est désormais interdit d'organiser des séminaires (quel qu'en soit le thème), culte et messes par des éléments extérieurs aux camps des réfugiés. Il n'est pas autorisé aux réfugiés de faire la politique »⁸⁸.

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a tenu pour violation de l'art. 12, les expulsions et les arrestations basées sur des considérations ethniques et sur des activités politiques pacifiques⁸⁹ des réfugiés.

CONCLUSION

Dans les lignes qui précèdent, il a été question d'analyser la loi n°021/2002 portant statut des réfugiés au regard des objectifs que lui assigne le législateur : le respect des engagements internationaux et la réaffirmation de la tradition légendaire d'accueil.

87 Comité des droits de l'homme, Observations générales adoptées par le Comité des droits de l'homme, Introduction, Compilation des commentaires généraux et recommandations générales adoptées par les organes des traités, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev. 1 (1994), pp. 23-24.

88 Note circulaire n° 01/263/CAB/GR-SK/1996 relative à la tenue des séminaires, cultes, messes dans les sites d'hébergement des réfugiés in, A. GUICHAOU, *Op. cit.*, p. 985.

89 Communication 27/89, 29/91, 99/93, *Organisation Mondiale Contre la Torture et Association Internationale des Juristes Démocrates, Commission internationale de Juristes, Union Interafricaine des Droits de l'Homme contre Rwanda*, in Pretoria University Law Press, *Recueil africain des décisions des droits humains 2000*, ABC Press, Cape Town, 2005 p. 308.

S'agissant de la tradition légendaire, certaines dispositions le consacrent à juste titre en adoptant une protection favorable aux demandeurs d'asile ainsi qu'aux membres de leur famille. En ce qui concerne le respect des engagements internationaux, à certains endroits le législateur se conforme en innovant et à d'autres il régresse en adoptant des dispositions contraires. Peut-on en déduire une violation de l'obligation de mise en œuvre ? Rien n'est moins sur. Le constat demeure mitigé.

Loin de clore le débat sur la question, il s'observe une nécessité d'une part d'adapter cette législation au contexte post conflit pour contribuer à la consolidation de la paix et de la sécurité dans la région de Grands lacs, d'autre part se conformer aux engagements internationaux.

BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE

I. OUVRAGES PRINCIPAUX

1. CARLIER (J.Y.), *Droit d'asile et des réfugiés : De la protection aux droits*, Bruxelles, Bruylant, 2005.
2. CARLIER (J.Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2007.
3. CORTEN (O), *Méthodologie du droit international public*, éd. Université libre de Bruxelles, 2009.
4. D'ORSI (Cristiano), *La définition de « réfugié » dans les législations africaines : une analyse comparative critique*, working paper no. 121 in new issues in refugee research, UNHCR, février 2006 disponible sur <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/SchoolOnEuroMedMigration/2005PDFs/2005PaperD'Orsi.pdf>.
5. GUICHAOU (A), *Exilés, réfugiés, déplacés en Afrique centrale et orientale*, édition Karthala, Paris, 2004.
6. M.C. Adam (J.), *Complementary protection in international refugee law*, Oxford University press, London.
7. MUBIALA (M.), *La mise en œuvre du droit des réfugiés et des personnes déplacées en Afrique, problématique et perspectives*, Academia Bruylant, 2006.
8. MUBIALA (M.), *Le système régional de protection des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2005.
9. NGONDANKOYNKOY (G.), *Droit congolais des droits de l'homme*, Académie Bruylant, Louvain la Neuve, 2004.
10. Pretoria University Law Press, *Recueil africain des décisions des droits humains 2000*, ABC Press, Cape Town, 2005.
11. SALMON (J.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001.

II. RAPPORTS ET AUTRES DOCUMENTS

1. Comité des droits de l'homme, Observations générales adoptées par le Comité des droits de l'homme, Introduction, Compilation des commentaires généraux et recommandations générales adoptées par les organes des traités, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 (1994).
2. H.C.R., *Lexique des conclusions du comité exécutif du H.C.R.*, 4^e édition, 2009.
3. H.C.R., *Réfugiés : pays immense, problèmes gigantesques, formidable potentiel : la R.D.C. peut elle tourner la page*, n°145, vol. I, 2007.
4. H.C.R., *UNHCR DRC Factsheet*, 2010, p. 1 disponible sur www.unhcr.org.
5. O.I.M., *Migration en République Démocratique du Congo*, profil national, rapport, 2009.
6. Haut Commissariat aux Droits de Homme des Nations Unies, *Rapport du Projet Mapping concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo*, Août 2010, § 131, p. 51 disponible sur http://www.ohchr.org/Documents/Countries/ZR/DRC_MAPPING_REPORT_FINAL_FR.pdf, 2011.
7. H.C.R., *Introduction à la protection internationale*, module d'autoformation 1, Genève, 2005.