

UNIVERSITÉ DE LIKASI



FACULTÉ DE DROIT



Revue générale de Droit et interdisciplinaire

Fondée en 2018

Vol. 1 n°2

2018

Journée internationale des droits de la personne



ANS

DÉCLARATION
UNIVERSELLE DES
DROITS DE L'HOMME

#STANDUP4HUMANRIGHTS

« Œuvrons pour l'égalité, la justice et la dignité humaine »

ACTES DE CONFÉRENCE

10 décembre 2018

Sous la direction

Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO

Docteur en droit de l'Université de Montréal
Professeur Associé, Faculté de droit, Université de Likasi

**Presses Universitaires de Likasi
(P.U.LI.)**

© *Revue générale de droit et interdisciplinaire*
Likasi 2018
Dépôt légal : 12.20.2018.66
IV^{ème} trimestre 2018
Presses universitaires de Likasi
Imprimerie UNILU-PRINT 2019

UNIVERSITE DE LIKASI
FACULTE DE DROIT
REVUE GENERALE DE DROIT ET INTERDISCIPLINAIRE

TABLE DES MATIERES

Volume 1 numéro 2 – 2018

<i>Éditorial</i>	221
Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l’homme dans le droit positif africain.....	228
<i>Joseph KAZADI MPIANA</i>	
Instruments internationaux des droits de la personne dans le système juridique interne : une étude d’intégration et de mise en œuvre des normativités internationales en droit congolais.....	265
<i>Pierre Félix KANDOLO ON’UFUKU WA KANDOLO</i>	
Repenser les systèmes de protection des droits de l’homme en Afrique à l’aune de la codification du droit international africain.....	293
<i>Adolphe MUSULWA SENGA</i>	
Violation des droits de l’homme dans l’exploitation minière en République démocratique du Congo : vers les atteintes aux principes d’égalité, de justice et de la dignité humaine.....	315
<i>Élisée TSHINYAM NZAV</i>	
Réseaux sociaux : réflexion sur l’émergence d’une nouvelle forme de gouvernance des droits de l’homme en République démocratique du Congo.....	329
<i>Brozeck KANDOLO WA KANDOLO</i>	

REVUE GÉNÉRALE DE DROIT ET INTERDISCIPLINAIRE
REVUE SEMESTRIELLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Directeur de publication

Pr Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO
Faculté de droit, Université de Likasi

Comité facultaire

Doyen de la Faculté de droit
Pr Léon MUSANS KAPEND-A-KATSHIW
Faculté des sciences sociales, politiques et administratives

Vice-doyen à l'enseignement
Loïc MBUYI ILUNGA, Chef de travaux, Faculté de droit

Vice-doyen à la recherche
Évodie KALENGA BAMBI, Chef de travaux, Faculté de droit

Comité des Assistants à la rédaction

ASUMANI NGENGELE
Chef de travaux, Faculté de droit,
Université de Likasi

Blaise BWANGA ANEMBALI
Assistant, Faculté de droit, Université de
Likasi

Igor KAYIBU BECKER
Chef de travaux, Faculté de droit,
Université de Likasi

Jeancord MWAMBA
Chef de travaux, Faculté de droit,
Université de Likasi

Paul TSHIBANGU
Assistant, Faculté de droit, Université de
Likasi

Conseil scientifique

Pr Beaudouin WIKHA TSHIBINDI

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Daniel DJEDI DJONGAMBOLO

Faculté de droit, Universités de Montréal et de Djibouti

Pr Dieudonné KALUBA DIBWA

Faculté de droit, Université de Kinshasa

Pr Dieudonné LUABA KUNA

Faculté de droit, Université de Kinshasa

Pr Éric NASSARAH

Faculté de droit, Université de Cotonou

Pr Ghislain MABANGA MONGA

Faculté de droit, Université Paris X Nanterre

Pr Gilbert MUSANGAMWENYA WALYANGA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Jean Pierre BAKATUAMBA BOKA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Jean Pierre KIFWABALA TEKILAZAYA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Joana FALXA

Faculté de droit, Université de Guyane

Dr Joseph DJEMBA KANDJO

Faculté de droit, Université de Montréal

Pr Joseph KAZADI MPIANA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Joseph YAV KATSHUNG

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Léon MUSANS KAPEND-A-KATSHIW

Faculté des sciences sociales, politiques et administratives, Université de Likasi

Pr Marcel IMANI MAPOLI

Faculté de droit, Université Officielle de Bukavu

Pr Médard LUYAMBA WA LEMBA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Pr Patrick CONGO IBRAHIM

Faculté de droit, Université d'Ouagadougou

Pr Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU wa KANDOLO

Faculté de droit, Université de Likasi

Pr Twison FIMPA TUWIZANA

Faculté de droit, Université de Kinshasa

Pr Victor KALUNGA TSHIKALA

Faculté de droit, Université de Lubumbashi

Éditorial

« La journée internationale des droits de la personne impose une reconnaissance incontestée de la part de l'humanité »¹

Monsieur le Doyen de la Faculté de droit de l'Université de Likasi,

Madame la Vice-doyenne chargée de la Recherche à la Faculté de droit de l'Université de Likasi,

Cher(es) collègues enseignant(es) de la Faculté de droit et de l'Université de Likasi,

Messieurs les chercheurs-intervenants dans cette Conférence,

Mesdemoiselles, Mesdames et Messieurs les étudiant(es) de l'Université de Likasi,

Distingué.e.s invité.e.s, à vos titres et qualités respectifs,

Avant toute chose, permettez-moi de remercier Monsieur le Recteur de cette Université et son Comité de gestion qui veillent à la bonne instruction de la jeunesse congolaise composant l'ensemble de la communauté estudiantine formée dans cette Université dont l'administration et la gestion leur sont confiées. Leur savoir-faire permet aux chercheurs de toute discipline de réfléchir sur des divers thèmes qui conduisent à un effort de valorisation de différentes Facultés et à l'élévation de niveau de formation tant des chercheurs que des étudiants.

Je voudrais, en second lieu, remercier les collègues-chercheurs qui ont consacré de leur temps pour présenter les réflexions de haute qualité intellectuelle publiées dans ce deuxième numéro de la Revue générale de droit et interdisciplinaire de notre Faculté. Je pense aux Professeurs, Chefs de travaux

¹ Cet éditorial est le discours préparé par le Professeur Pierre Félix Kandolo pour l'ouverture du cycle des conférences sur la Journée internationale des droits de l'homme au Campus universitaire de Likasi.

et Assistants des Facultés de droit des Universités de Likasi et de Lubumbashi qui n'ont pas hésité à répondre promptement à l'appel à contribution lancée depuis le mois d'octobre 2018 pour commémorer les soixante-dix ans de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Rassurez-vous, chers collègues et collaborateurs, que vous avez contribué, par vos réflexions, à l'émergence de droit et à la formation de tous ceux qui vous liront, à cause des informations combien pertinentes que vous y avez livrées. Recevez donc, au nom de notre Revue, chacun pour ce qu'il a pu faire, l'expression de mes sentiments de gratitude et mes remerciements les plus sincères.

Je dois avouer que ce deuxième numéro du premier volume de la Revue, qui paraît au même moment que son premier numéro du même volume 1, est un premier essai de publication au sein de notre Faculté. Il vient matérialiser la vision et le souci de recherche qui anime tout chercheur pour l'honneur et la réputation de la Faculté et de l'Université. Il permettra, je suis sûr, aux différents chercheurs de la Faculté de droit de l'Université de Likasi, d'une part, de trouver les orientations que nous souhaitons imprimer à la recherche au sein de notre Faculté et, d'autre part, d'être incités à faire confiance à la Revue. Je voudrais donc saisir cette occasion pour inviter particulièrement la communauté académique et scientifique de l'Université de Likasi à participer aux nombreuses activités qui seront régulièrement organisées par le Comité de rédaction de cette Revue facultaire sous la houlette du Comité facultaire.

Pour revenir à l'évènement du jour, nous connaissons tous que la *Journée internationale des droits de l'homme* est célébrée chaque année le 10 décembre, jour anniversaire de l'adoption par l'Assemblée générale des Nations unies de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) en 1948. Le 10 décembre de cette année 2018, cette Journée internationale coïncide avec la célébration du 70^e anniversaire de cette **Déclaration**. Cette dernière est un document fondateur qui a proclamé les droits inaliénables de chaque individu en tant qu'être humain, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

Pour suivre les pas des chercheurs qui se sont réjoui de l'évènement et qui ont organisé des conférences, des séminaires, des ateliers, des journées de réflexion et autres évènements à travers les milieux universitaires du monde, ceux de la Faculté de droit de l'Université de Likasi et de Lubumbashi se sont organisés pour tenter de dresser le bilan de 70 ans de cette Déclaration et son impact en République démocratique du Congo. Les textes contenus dans ce numéro entrent dans ce cadre. En effet, rédigée par des personnes issues de divers horizons juridiques et culturels et de toutes les régions du monde, la DUDH présente des valeurs universelles et constitue un idéal commun à atteindre par tous les peuples et par toutes les nations. Elle établit l'égalité en dignité et en valeur de tous les êtres humains.

Cette Déclaration et l'attachement des États à ses principes ont permis d'honorer la dignité de millions de personnes et de poser les fondations d'un monde plus juste et plus prospère. Bien que ses promesses doivent encore être pleinement réalisées, le simple fait qu'elle ait résisté à l'épreuve du temps appelle les chercheurs de tous les coins du monde et de toutes les disciplines à y consacrer un temps de réflexion nécessaire pour répandre sa connaissance à tous les niveaux de la vie nationale. Les contributions apportées par les chercheurs qui ont daigné intégrer leurs points de vue dans cette Revue scientifique méritent d'être appréciées.

Pour appréhender les origines de la DUDH, il faut recourir peu à peu aux soucis de légaliser et de protéger les conflits et les soulèvements populaires. En effet, au cours de l'histoire, les conflits, qu'il s'agisse de guerres ou de soulèvements populaires, ont souvent été une réaction à des traitements inhumains et à l'injustice. La population de la RDC, avec les conflits armés et les violences pré et post-électorales, peut témoigner des réactions qu'elle subit à cause de ce genre d'évènements.

Le Cylindre de Cyrus, rédigé en 539 avant Jésus-Christ par Cyrus le Grand de l'Empire achéménide de Perse (ancien Iran) après sa conquête de Babylone, est souvent considéré comme le premier document des droits de La personne qui ait combattu les injustices et promu la protection de l'être humain. Quant au Pacte des vertueux (*Hilf-al-fudul*) conclu entre tribus arabes vers 590 après Jésus-Christ, il est considéré comme l'une des premières alliances pour les droits

de la personne. La Déclaration anglaise des droits de 1689, rédigée à la suite des guerres civiles survenues dans le pays, a été le résultat de l'aspiration du peuple à la démocratie. Un siècle plus tard exactement, la révolution française donna lieu à la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789 qui proclamait l'égalité universelle.

Plusieurs siècles avant 1948, l'Afrique s'était démarquée du monde par l'adoption en 1222 de la *Charte du Manden* promulguée par Soundjata Keita, alors à la tête du Royaume du *Manden*, situé au Mali actuel. Cette Charte est fondamentale et extrêmement novatrice étant donné la place qu'elle accorde à la vie humaine. Elle est l'une des plus anciennes constitutions au monde même si elle n'existe que sous forme orale. Elle se compose d'un préambule et de sept chapitres prônant notamment la paix sociale dans la diversité, l'inviolabilité de la personne humaine, l'éducation, l'intégrité de la patrie, la sécurité alimentaire, l'abolition de l'esclavage, la liberté d'expression et d'entreprise. Mais, malgré l'existence de divers textes épars, que l'on peut retrouver dans l'évolution du monde vers la civilisation et la protection de l'être humain, c'est à travers les atrocités connues lors de la deuxième guerre mondiale que l'opinion internationale toute entière, s'inquiétant des conséquences atroces de ces guerres, réfléchit pour jurer de ne plus voir ces événements se répéter. C'est ainsi qu'après la deuxième Guerre mondiale et après la création de l'Organisation des Nations unies qui, elle, mettait fin à la Société des Nations (SDN), jurant de ne plus jamais laisser se produire des atrocités comme celles commises pendant ce deuxième conflit mondial, les dirigeants du monde entier décidèrent de renforcer la Charte des Nations unies par une feuille de route garantissant les droits de chaque personne, en tout lieu et en tout temps.

À l'origine, c'est à la Conférence des Nations unies sur l'Organisation internationale tenue à San Francisco en 1945, que les représentants de Cuba, du Mexique et du Panama avaient proposé l'adoption d'une Déclaration des droits de l'homme fondamentaux. La Conférence n'avait pas pu donner suite à cette proposition au motif qu'elle ne disposait pas du temps nécessaire pour l'étudier en détail. En 1946, lors de la partie initiale de la première session de l'Assemblée générale, tenue à Londres, le représentant du Panama a présenté un projet de déclaration sur les droits de l'homme et les libertés fondamentales et a demandé l'inscription de ce point à l'ordre du jour. Plus tard, dans la même

année, l'Assemblée a décidé de renvoyer le projet de déclaration au Conseil économique et social pour que la Commission des droits de l'homme l'examine. Le document qu'ils examinèrent et qui devint la DUDH, fit l'objet de la première session de l'Assemblée générale en 1946. L'Assemblée examina le projet de Déclaration sur les libertés et les droits fondamentaux et le transmit au Conseil économique et social pour qu'il le soumette à l'examen de la Commission des droits de l'homme afin qu'elle puisse préparer une Charte internationale des droits.

A sa première session au début de 1947, la Commission des droits de l'homme autorisa ses membres à formuler ce qu'elle qualifia de « projet préliminaire de la Charte internationale des droits de l'homme ». Cette tâche fut ultérieurement confiée officiellement à un comité de rédaction composé de membres de la Commission en provenance de huit pays, sélectionnés en fonction de critères de répartition géographique. À sa deuxième session, tenue à Genève en décembre 1947, la Commission des droits de l'homme a décidé que l'expression « *Charte internationale des droits de l'homme* » devrait s'appliquer à l'ensemble des documents en préparation, à savoir une Déclaration sur les droits de l'homme, une convention ou un pacte sur les droits de l'homme et les mesures d'application. Du 24 mai au 15 juin 1948, la Commission a révisé le projet de déclaration en tenant compte des observations des gouvernements. Elle n'a pas eu le temps, toutefois, d'étudier le projet de pactes ou les mesures d'application. Seul le projet de déclaration a donc été soumis, par l'intermédiaire du Conseil économique et social.

La Commission des droits de l'homme comprenait 18 membres de divers horizons politiques, culturels et religieux. C'est Eleanor Roosevelt, la veuve du Président américain Franklin D. Roosevelt, qui présida le comité de rédaction de la DUDH. A ses côtés se trouvaient le français René Cassin, qui écrivit le premier texte de la Déclaration, le Rapporteur du comité, le Libanais Charles Malik, le Vice-Président Peng Chung Chang de la Chine et John Humphrey du Canada, Directeur de la Division des droits de l'homme des Nations Unies, qui prépara le premier plan de la Déclaration. Mais c'est Mme Roosevelt qui a vraiment été la force qui a permis l'adoption de la Déclaration.

La Commission – dont les réunions ont lieu, en 1947 et 1948, à Lake Success, près de New York, et à Genève – se donne pour tâche d'établir une Charte internationale des droits de l'homme incluant une Déclaration des droits de l'homme (les principes généraux des droits de l'homme) et une Convention (les droits spécifiques et leurs limitations) bientôt rebaptisée Pacte relatif aux droits de l'homme. La Commission se réunit pour la première fois en 1947. Le texte final rédigé par René Cassin fut remis à la Commission des droits de l'homme qui s'était réunie à Genève. Le projet de déclaration envoyé à tous les États Membres de l'ONU pour qu'ils fassent des observations devait être connu sous le nom de « projet de déclaration de Genève ». Le premier projet de déclaration fut proposé en septembre 1948 avec la participation de plus de 50 États Membres à la rédaction finale.

Par sa résolution 217 A (III) du 10 décembre 1948, l'Assemblée générale, en réunion à Paris (au Palais de Chaillot), adopta la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, avec les abstentions de huit pays, mais aucune contestation. Sur les 56 pays alors membres de l'ONU, 48 voteront pour, et 8 s'abstiendront dont Biélorussie, Tchécoslovaquie, Pologne, Arabie saoudite, Ukraine, Union sud-africaine, Union soviétique et Yougoslavie. Le texte tout entier de la DUDH a été composé en moins de deux ans. A une époque où le monde était divisé entre le bloc de l'Est et celui de l'Occident, trouver un terrain d'entente sur ce qui devait constituer l'essence de ce document fut une tâche colossale. L'adoption de la DUDH ne fut pas applaudie de tous, y compris même d'États qui avaient voté en sa faveur. Le débat opposant les droits civils et politiques aux droits économiques, sociaux et culturels préfigurait déjà l'opposition par la suite devenue plus acrimonieuse entre l'Est et l'Ouest jusqu'à la fin des années 80. La portée juridique de la Déclaration fut également l'objet de discussions. Des spécialistes du droit international, dont bon nombre souscrivaient aux objectifs de la Déclaration, furent réticents à affirmer qu'elle devait lier les États, mais recherchèrent néanmoins des moyens de renforcer sa valeur juridique.

Il faut savoir, de ce qui précède, que le français René Cassin a été l'un des artisans majeurs de la rédaction de la future déclaration. Son projet, qui constitue la base de la Déclaration adoptée l'année suivante, est inspiré à la fois de la Déclaration (française) des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et

d'un complément à cette déclaration, élaboré en 1936, par le congrès national de la Ligue des droits de l'homme. Le texte proposé s'inspire des principes de 1789 sur les droits civils et politiques et introduit les droits économiques, sociaux et culturels – le nombre réduit d'articles consacrés à ces droits (5 sur 30) entraînera l'abstention, lors du vote, de l'Union soviétique et de ses alliés.

Qu'est-ce que la Déclaration universelle des droits de l'homme ?

Du préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), il y a lieu de retenir que celle-ci est un document ayant des principes qui constituent « *un idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations* ». Il est un texte fondateur et essentiel pour le combat en faveur des droits humains. Il représente une avancée majeure dans l'histoire de l'humanité et un consensus inédit pour définir, caractériser et encadrer les droits inhérents à toute personne humaine. Elle est *un idéal de justice et de liberté sans une force contraignante*.

La forme de la Déclaration sera préférée à d'autres propositions car elle n'a pas de force contraignante pour les États. Elle a le mérite de pouvoir être adoptée rapidement, contrairement à des conventions ou des traités qui nécessiteraient des discussions et des négociations sans doute longues et difficiles avec les gouvernements. Constituée de 30 articles au total, la DUDH contient les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels, qui peuvent être exercés individuellement ou collectivement. Tout était parti du préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme : « *Considérant qu'une conception commune de ces droits et libertés est de plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement* ».

Bien que considérée d'un idéal relativement distant avec peu d'obligations juridiques, la Déclaration universelle, énonçant les droits civils et politiques, économiques, sociaux et culturels, a été suivie par d'autres instruments internationaux et ceux de portée régionale qui contiennent des règles des droits détaillées ayant force exécutoire. Il y a lieu de citer dans la foulée les deux Pactes internationaux relatifs respectivement aux droits civils et politiques d'une part, aux droits économiques, sociaux et culturels d'autre part, adoptés le 16 décembre 1966.

La lecture de son préambule et de l'ensemble de ses dispositions consacrent le respect de la dignité humaine, les principes de la justice et de l'égalité de tous et de toutes, car comme on peut le lire en son article premier : « *Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité* ». C'est de ces différentes dispositions que cette année, les Nations unies ont tiré le thème du 70^e anniversaire par lequel je termine ce mot : « *Œuvrons pour l'égalité, la justice et la dignité humaine* ».

Que vive l'Université de Likasi

Que vive la Faculté de droit de l'Université de Likasi

Que vivent les droits de l'Homme

Que vive la Revue générale de droit et interdisciplinaire.

Je vous remercie !

Likasi, le 10 décembre 2018

Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO

Professeur Associé, Directeur de publication

Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l’homme dans le droit positif africain

JOSEPH KAZADI MPIANA*

RESUMÉ

La Déclaration universelle des droits de l’homme constitue l’une des résolutions de l’Assemblée générale des Nations unies célébrée avec faste chaque 10 ans. Son rayonnement va au-delà de la nature juridique d’acte dérivé non obligatoire. Elle a cependant acquis, au fil du temps, un statut dans le droit positif obligatoire des Etats et elle est souvent invoquée et appliquée par les juridictions internationales, notamment africaines. Dans cette brève réflexion nous nous proposons de cerner le statut de cette Déclaration dans le droit interne des Etats africains et d’analyser son traitement dans le contentieux africain des droits de l’homme.

MOTS-CLÉS

Déclaration universelle – droit positif africain – constitutionnalité – constitutionnalisation - droits de l’homme – Constitution.

ABSTRACT

The Universal Declaration of Human Rights is one of the resolutions of the United Nations General Assembly celebrated fastidiously every 10 years. Its reach extends beyond the legal nature of a non-compulsory derivative act. It has, however, acquired, over time, a status in the compulsory positive law of States and is often invoked and applied by international courts, particularly African ones. In this brief reflection we propose to define the status of this Declaration in the domestic law of African States and to analyse its treatment in the African human rights dispute.

* Docteur en droit de l’Université de Rome La Sapienza (Italie), Professeur de droit public à la Faculté de droit de l’Université de Lubumbashi et Professeur invité à la Faculté de droit des Universités congolaises.

KEY-WORDS :

Universal Declaration - African Positive Law – Constitutionality – Constitutionalization – Human Rights – Constitution

SOMMAIRE

Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l’homme dans le droit positif africain

Joseph KAZADI MPIANA

RESUMÉ

MOTS-CLÉS

ABSTRACT

KEY-WORDS

INTRODUCTION

I| CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES SUR LE BLOC DE CONSTITUTIONNALITÉ

A| La convergence des composantes du bloc de constitutionnalité : quelques tendances jurisprudentielles

B| La convergence tenant compte de certaines spécificités nationales

C| Le clair-obscur du bloc de constitutionnalité et ses limites

II| LA DUDH DANS LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS DE L’HOMME EN AFRIQUE

A| Vertus et vices de la constitutionnalisation des droits de l’homme en Afrique

B| Le préambule comme moteur d’insertion de la DUDH dans le bloc de constitutionnalité

C| La DUDH en tant que moyen d’interprétation des dispositions constitutionnelles relatives aux droits de l’homme

III| LE STATUT INTERNATIONAL DE LA DUDH ET SON APPLICATION DANS LE CONTENTIEUX AFRICAIN DES DROITS DE L’HOMME

A| La DUDH assimilée à un traité international ou au droit international coutumier

B| Juridictions internationales africaines et la DUDH

CONCLUSION

INTRODUCTION

La Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948 à Paris, ne cesse de susciter des commentaires de nature diversifiée. Et pourtant l'Assemblée générale a adopté au fil du temps plusieurs Déclarations dont la résonance est faible et ne bénéficiant pas de la même audience que celle de la DUDH¹, de surcroît une résolution non contraignante. Son intérêt réside, au-delà de l'idéal commun à atteindre par les peuples, dans le fait qu'elle a servi de berceau à l'émergence et au développement du droit international des droits de l'homme. Comment est-elle perçue cette DUDH dans le contexte du droit positif africain aussi bien étatique qu'international ?

La présente étude constitue une modeste réflexion sur le statut de la DUDH dans le droit interne de quelques États africains et son application par les juridictions internationales, principalement africaines. Il résulte de nos analyses que la DUDH bénéficie d'un statut du droit contraignant dans le contexte du droit positif africain. La DUDH est intégrée, dans l'ordre juridique des États africains, de l'espace francophone notamment, au bloc de constitutionnalité alors qu'elle est assimilée à un traité international ou tout au moins à un acte dérivé obligatoire dans son traitement par certaines juridictions internationales africaines. L'article est subdivisé en 3 sections. La première permet d'éclairer le concept de « bloc de constitutionnalité » dans le contexte africain à travers l'illustration de ses composantes dont la DUDH ; la deuxième analyse les modalités de constitutionnalisation de la DUDH en Afrique. La troisième examine le statut international de la DUDH et son application dans le contentieux africain des droits de l'homme.

I| CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES SUR LE BLOC DE CONSTITUTIONNALITÉ

Louis Favoreu est passé à la postérité comme le « théoricien » de l'expression « bloc de constitutionnalité »². Par cette expression, il convient

¹ A titre illustratif, et nous limitant au domaine des droits de l'homme, nous pouvons citer la Déclaration des droits de l'enfant ; la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes, la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

² Bruno GENEVOIS, « Normes de référence du contrôle de constitutionnalité et respect de la hiérarchie en leur sein », dans Guy BRAIBANT, *L'Etat de droit. Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT*, Paris, Dalloz, 1996, p.323-339, spéc. à la p. 323.

d'entendre « l'ensemble des principes et des règles à valeur constitutionnelle dont le respect s'impose au pouvoir législatif, et d'une manière générale à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ainsi, bien sûr, qu'aux particuliers »³. En d'autres termes, en droit français, le bloc de constitutionnalité signifie que « la Constitution ne se limite pas aux articles numérotés qui la composent dans ses différents titres, mais intègre les textes auxquels fait référence son Préambule : la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le Préambule de la Constitution de 1946, ainsi que, sur renvoi de ce dernier, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, et enfin, depuis 2005, la charte de l'environnement »⁴. Pour Jacques Chevallier, le bloc de constitutionnalité est formé « d'un ensemble de règles placées sous la protection des juridictions constitutionnelles et mises à l'abri de toute intervention du législateur »⁵. Le bloc de constitutionnalité englobe ainsi toutes les normes de référence par rapport auxquelles il convient d'apprécier la constitutionnalité des lois ou mieux de certaines normes. En effet, le contrôle de constitutionnalité ne s'exerce plus uniquement sur les lois, il s'étend, selon les Etats, à d'autres normes ; en l'occurrence certains actes réglementaires, administratifs, les règlements intérieurs des Chambres parlementaires, les règlements intérieurs de certaines autorités administratives indépendantes ainsi que de leurs actes réglementaires. Cet élargissement des normes susceptibles de contrôle de constitutionnalité postule que l'expression « contrôle de constitutionnalité des lois » soit substituée par celle de « contrôle de constitutionnalité des normes ».

La nouvelle Constitution ivoirienne adoptée par voie référendaire le 30 octobre 2016 reconnaît l'expression « bloc de constitutionnalité », car elle prévoit, à son article 126, alinéa 3 que « le Conseil constitutionnel est juge de la conformité de la loi au *bloc de constitutionnalité* »⁶. Le juge constitutionnel africain s'est approprié l'expression de bloc de constitutionnalité⁷. Dans son arrêt n°2002-0107CC du 18 janvier 2002, la Cour constitutionnelle du Niger statue que « *le contrôle de la conformité d'un texte de loi à la Constitution doit s'apprécier non seulement par rapport aux dispositions de la Constitution, mais*

³ Louis FAVOREU, « Bloc de constitutionnalité », dans Olivier DUHAMEL et Yves MENY (dir.), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 1992, p. 87.

⁴ Michel DE VILLIERS et Armel LE DIVELLEC, *Dictionnaire du Droit constitutionnel*, 10^{ème} édition, Paris, Sirey, 2015, p. 28.

⁵ Jacques CHEVALLIER, *L'Etat de droit*, 4^{ème} édition, Paris, Montchrestien, 2003, p. 104.

⁶ Souligné par nous.

⁷ Delphine Edith Emmanuel ADOUKI, « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », (2013) 95 *RFDC*, 611-638, 619.

aussi par rapport au contenu des textes et principes de valeur constitutionnelle énumérés dans le Préambule de la Constitution qui forment avec elle, ce qu'il est convenu d'appeler « bloc de constitutionnalité » »⁸.

L'analyse de la jurisprudence permet de dégager principalement deux modèles de *bloc de constitutionnalité* : le modèle figé énumérant limitativement les composantes du bloc de constitutionnalité. C'est le système français : il tient principalement compte de son passé constitutionnel⁹. Le deuxième modèle est celui en vigueur dans les Etats africains francophones dans lesquels le bloc de constitutionnalité est ouvert ou mobile permettant au juge constitutionnel d'étendre ses éléments constitutifs. C'est à ce modèle auquel nous consacrons les lignes ci-dessous dans la mesure où la DUDH est intégrée dans la plupart des Etats africains francophones dans le bloc de constitutionnalité à travers son insertion dans le préambule.

En effet, la plupart des Etats africains insèrent dans leurs constitutions une disposition en vertu de laquelle le préambule fait partie intégrante de la Constitution. Bien que notre attention au préambule ne se focalise que dans sa partie normative, nous pouvons relever que certaines composantes sont communes ou tout au moins sont partagées par beaucoup d'Etats. Il s'agit, à titre indicatif, de l'attachement à la DUDH et à la Charte africaine des droits de l'homme. D'autres composantes sont liées aux préférences, à la communauté des valeurs, à l'héritage constitutionnel, aux spécificités des Etats dans la valorisation au sein du préambule de tel ou tel autre traité international. Les préambules jouent désormais un rôle moteur dans l'intégration des droits et libertés dans les Constitutions et sont intégrés dans le bloc de constitutionnalité¹⁰.

⁸ Notre soulignement.

⁹ Les composantes de ce bloc en droit constitutionnel français sont : la Constitution stricto sensu, la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, le Préambule de la Constitution de 1946, ainsi que, sur renvoi de ce dernier, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, et enfin, depuis 2005, la charte de l'environnement.

¹⁰ Jean-Nazaire TAMA, *L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 109 ; BOUBACAR BA, « Le préambule de la Constitution et le juge constitutionnel en Afrique », en ligne : <<http://afrilex.u-bordeaux4.fr/le-preambule-de-la-constitution-et.html>> (consulté le 17 octobre 2017).

A/La convergence des composantes du bloc de constitutionnalité : quelques tendances jurisprudentielles

Outre la Constitution, la Cour constitutionnelle du Niger intègre dans le bloc de constitutionnalité la Déclaration universelle des droits de l'homme ainsi que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹¹. Elle y intègre en outre le Pacte international relatif aux droits civils et politiques rappelé dans le Préambule de la Constitution¹². Dans son avis n° 21/CC du 23 juillet 2015, la Cour constitutionnelle a relevé que les acquis de la conférence nationale souveraine tels que consacrés, entre autres, par l'Acte fondamental n° XXI/CN portant organisation des pouvoirs publics pendant la période de transition, font partie intégrante de la Constitution.

La Charte africaine des droits de l'homme, annexée par ailleurs à la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, fait partie intégrante de ladite Constitution. Les principes affirmés par cette Charte font également partie intégrante de la Constitution du Congo-Brazzaville adoptée par référendum le 25 octobre 2015. Dans son arrêt n°AC023 du 15 juin 2017, la Cour constitutionnelle de Guinée intègre dans le bloc de constitutionnalité la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples.

Dans sa décision du 23 juin 1993 (*affaire n° 2/C/93*), le Conseil constitutionnel du Sénégal avait apprécié la règle de la non-rétroactivité des lois au regard de la Constitution, de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. Cette décision est disponible en ligne. De même dans sa Décision n°1/C/2007 du 27 avril 2007, il déclare non conforme à la Constitution la modification de la loi électorale du 27 mars 2007 instituant la parité dans la liste des candidats au scrutin de représentation proportionnelle pour les élections législatives du fait que l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen interdit toute discrimination, notamment fondée sur le sexe¹³. De même dans son arrêt n° AC 023 du 15 juin 2017, la Cour constitutionnelle de Guinée avait déclaré que

¹¹ Cour constitutionnelle. Arrêts n°004/CC/MC du 02 mai 2014 ; n° 006/CC/MC du 15 mai 2014. Voy. aussi la Décision n° CI-2009-EP-026/28-10/CC/SG du 28 octobre 2009 du Conseil constitutionnel ivoirien.

¹² Cour constitutionnelle. Arrêts n°004/CC/MC du 02 mai 2014 ; n° 006/CC/MC du 15 mai 2014.

¹³ L'article 6 est ainsi libellé : « Tous les citoyens étant égaux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et, sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leur talents ».

certaines dispositions de la loi organique sur les élections attribuant, en cas d'égalité des voix le siège au candidat le plus âgé ou en cas d'égalité le siège restant est attribué à la candidate femme ou à défaut au plus jeune candidat, étaient contraires aux dispositions des articles 2 et 3 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et aux articles 1 alinéas 2 et 8 de la Constitution du fait que les dispositions de la loi introduisent des critères basés sur le sexe et l'âge¹⁴.

Le juge constitutionnel gabonais, intègre, entre autres, dans le bloc de constitutionnalité la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples de 1981 ainsi que la Charte nationale des libertés de 1990 et la Constitution au sens strict bien entendu¹⁵.

Dans sa décision n° 01/D/CC du 20 août 1989, le Conseil constitutionnel de l'Algérie avait inclus, parmi les normes de référence au contrôle de constitutionnalité du code électoral, non seulement la Constitution, mais aussi les deux Pactes relatifs aux droits de l'homme de 1966 ainsi que la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples, instruments juridiques internationaux ratifiés par l'Algérie et par conséquent intégrés dans le droit positif algérien avec autorité supérieure à celle des lois¹⁶.

Dans sa décision du 12 juin 2015, la Haute Cour constitutionnelle de Madagascar juge que la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 « (...) s'imposent à l'ensemble du dispositif normatif malgache en application du préambule de la Constitution qui les intègre au sein du bloc de constitutionnalité »¹⁷. En outre, dans sa décision n°15-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n°2018-008 relative au régime général des élections et des référendums, elle relève que la loi organique soumise au contrôle de

¹⁴ A propos du principe d'égalité, Aubrey Sidney Adoua, "Le principe d'égalité dans le nouveau constitutionnalisme africain" (2018) 1 *Revue de la Recherche juridique-droit prospectif*, 363.

¹⁵ Cour constitutionnelle du Gabon, arrêt du 28 février 1992.

¹⁶ Conseil constitutionnel de l'Algérie. Décision n° 01/D/CC du 20 août 1989 relative au code électoral.

¹⁷ Haute Cour constitutionnelle (HCC) de Madagascar, Décision n° 24-HCC/D3 du 12 juin 2015 relative à la résolution de mise en accusation du président de la République Hery Rajaonarimampianina. Cette décision est disponible en ligne : <<http://www.hcc.gov.mg/decisions/d3/decision-n24-hccd3-du-12-juin-2015-relative-a-la-resolution-de-mise-en-accusation-du-president-de-la-republique-hery-rajaonarimampianina/>> (consultée le 31 janvier 2016).

constitutionnalité est également tenue de se conformer au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, à la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples, à la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance¹⁸.

B/La convergence tenant compte de certaines spécificités nationales

L'Avant-projet de Constitution de la V^e République du Burkina Faso, rédigé par une Commission constitutionnelle, et remis au Président de la République, intègre dans le préambule, faisant partie de la Constitution, de nombreuses références aux traités internationaux et régionaux des droits de l'homme et pas nécessairement portant sur cette matière¹⁹.

Le Conseil constitutionnel ivoirien situe le bloc de constitutionnalité d'abord dans le préambule de la Constitution avant de l'étendre à d'autres traités internationaux non expressément visés par ledit préambule. Il a dégagé, dans une perspective évolutive, le contenu du bloc de constitutionnalité en droit ivoirien de manière quelque peu exagérée. Selon ledit Conseil, le bloc de constitutionnalité doit s'entendre, « de la Constitution *stricto sensu* et de son préambule, ainsi que des instruments juridiques internationaux énumérés dans le préambule, notamment la Charte des Nations Unies de 1945, la Déclaration Universelle des droits de l'homme, la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples de 1981 et ses protocoles additionnels et l'Acte constitutif de

¹⁸ Notre soulignement. Dans d'autres décisions elle confirme ce « bloc de constitutionnalité » sans citer la Déclaration universelle des droits de l'homme. Voy Décision n°16-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n°2018-009 relative à l'élection du Président de la République ; Décision n°17-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n°2018-010 relative à l'élection des députés à l'Assemblée nationale.

¹⁹ Il s'agit de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance de l'Union africaine adoptée le 30 janvier 2007 ; le Protocole CEDEAO du 21 décembre 2001 sur la démocratie et la bonne gouvernance, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ; la Convention relative aux droits de l'enfant et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant ; le principe de parité consacré par le Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples relatif aux droits de la femme en Afrique du 11 juillet 2003 ; le principe de la participation active des jeunes à la vie de la nation consacré par la Charte africaine de la jeunesse du 02 juillet 2006. Disponible en ligne : <<http://www.rtb.bf/wp-content/uploads/2017/01/Avant-projet-Constitution-der-der.pdf>> (consulté le 16 octobre 2018).

l'Union africaine de 2001 »²⁰. Par ailleurs dans son Avis du 19 décembre 2017, il donne un contenu plus élastique au bloc de constitutionnalité dont les composantes sont énoncées dans le préambule de la Constitution, les instruments juridiques internationaux relatifs notamment aux droits de l'homme et à la justice auxquels la Côte d'Ivoire est partie. Que figurent au titre de ces instruments internationaux, les Conventions de Genève du 12 août 1949 et le traité de Rome instituant la Cour pénale internationale²¹.

En droit comparé africain, la notion de « bloc de constitutionnalité » présente des contours plus élastiques par rapport au droit français et rejoint la conception de J-M. Blanquer selon laquelle « ce qui compte est la réalisation de l'ordre constitutionnel et non pas le respect formel d'une hiérarchie figée... la Constitution n'est pas un bloc mais un système dont l'empire s'étend au-delà des normes strictement constitutionnelles. Relèvent de la Constitution non seulement la Constitution elle-même mais certaines règles qui en permettent la mise en œuvre »²².

Certains Etats comme le Bénin, le Burkina Faso et le Mali, par exemple, intègrent dans le bloc de constitutionnalité les respectives lois organiques sur leur fonctionnement²³. Hilaire Akerekoro écrit à ce propos :

« De ces considérations des juridictions constitutionnelles béninoise, burkinabé et malienne, il ressort un effort d'affirmation de l'autorité de la Constitution à partir du constat de la violation de la loi organique sur la juridiction constitutionnelle par une disposition législative ou réglementaire. Un tel effort participe du dynamisme de la jurisprudence

²⁰ Conseil constitutionnel. Décision n° CI-2017-308/11-04/CC/SG du 11 avril 2017 relative au recours en exception d'inconstitutionnalité de l'annexe fiscale de la loi de finances rectificative n°2015-636 du 17 septembre 2015 portant modification du budget de l'Etat pour l'année 2015.

²¹ Conseil constitutionnel. Avis n° CI-2017-A-313/19-12/CC/SG du 19 décembre 2017.

²² Jean-Michel BLANQUER, « Bloc de constitutionnalité ou ordre constitutionnel ? », dans Jacques ROBERT, Georges VEDEL et Xavier ROBERT (dir.) *Mélanges Jacques Robert*, Paris, Montchrestien, 1998, p. 229-230, cité par St. BOLLE, « La Constitution GLELE en Afrique : Modèle ou contre-modèle ? », dans Frédéric Joël AIVO (dir.), *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo-Glélé*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 251-272, spéc. à la p. 262.

²³ Pour une étude consacrée au bloc de constitutionnalité au Bénin avec des renvois aussi en droit comparé africain, Voy. Hilaire AKEREKORO, « La Cour constitutionnelle et le bloc de constitutionnalité au Bénin », en ligne : <<http://afrilex.u-bordeaux4.fr/la-cour-constitutionnelle-et-le.html>> (consulté le 9 décembre 2016).

constitutionnelle béninoise qui opère une extension du bloc de constitutionnalité complétant ainsi l'original reçu »²⁴.

La Cour constitutionnelle du Bénin intègre au bloc de constitutionnalité même sa jurisprudence²⁵.

C/Le clair-obscur du bloc de constitutionnalité et ses limites

Bien que l'expression « bloc de constitutionnalité » évoque une certaine idée de trame, de cohérence et d'unité des normes de référence, il convient de relever que l'origine ainsi que le contenu des normes de référence ne présentent pas une homogénéité juridique ni ne brillent par leur clarté. Dès lors le contrôle de constitutionnalité peut être apprécié en se fondant sur des normes de référence dont l'affiliation ou la parenté avec la Constitution ne relèvent pas nécessairement de l'évidence. C'est à juste titre qu'Adama Kpodar soutient que « le contrôle de constitutionnalité conduit à une complexification, à de possibles incohérences voire à une instabilité de la matrice référentielle. Le contraire s'analyserait en une utopie du normativisme formel qui se recroqueville sur la majesté organique de la production de la norme référentielle, fût-elle jurisprudentielle »²⁶.

Le juge constitutionnel dispose d'un large pouvoir d'appréciation aux fins d'intégrer dans le bloc de constitutionnalité des normes qui, de son avis, en feraient partie. Il en résulte une menace à la lisibilité du bloc référentiel et une atteinte à la sécurité juridique²⁷. Analysant l'incorporation, en 2005, de la Charte européenne de l'environnement dans le Préambule de la Constitution française (Déclaration des droits, Préambule de la Constitution de 1946 et ladite Charte),

²⁴ *Id.*, p. 15.

²⁵ Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 09-087 du 13 août 2009, *Alphonse MENONKPINZON ATOYO, Léon ATOYO et Daniel MENONKPINZON ATOYO* : « La jurisprudence de la Cour Constitutionnelle fait ... partie intégrante du bloc de constitutionnalité (...). En conséquence, ... toute violation par commission ou par omission de ladite jurisprudence équivaut à une violation de la Constitution ». Souligné par nous.

²⁶ Adama KPODAR, « Contribution doctrinale sur la fausse vraie idée du contrôle de constitutionnalité. Quand l'interprétation constitutionnelle menace la lisibilité du bloc référentiel », OUMAROU NAREY (dir.), *La justice constitutionnelle*, Actes du colloque international de l'ANDC, Paris, L'harmattan, 2016, p.213-232, spéc. à la p. 218.

²⁷ Sur les menaces que fait peser le recours au bloc de constitutionnalité sur la lisibilité des normes de référence, voy. Adama KPODAR, « Quand l'interprétation constitutionnelle menace la lisibilité du bloc référentiel. Contribution doctrinale sur la fausse vraie idée du contrôle de constitutionnalité », dans *Constitutions*, 2015, p. 7-19.

Michel Verpeaux en conteste l'idée de bloc de constitutionnalité à cause du défaut d'homogénéité entre les différents textes auxquels renvoie le Préambule et surtout à cause du caractère hétéroclite de cet ensemble insusceptible d'envisager toute idée de bloc²⁸. Il est rejoint dans cette critique par Dominique Rousseau qui est formel : « un fait est certain : le bloc de constitutionnalité n'est pas homogène. Certains éléments se contredisent dans leur contenu, d'autres s'opposent par leur degré plus ou moins grand de précision... »²⁹.

Il résulte de ce qui précède une dilution ou une banalisation du concept « bloc de constitutionnalité » érodé par des normes hétérogènes et dont le rapprochement avec la constitution n'est pas clairement établi. Mieux vaut utiliser l'expression « Normes de référence » dans le contrôle de constitutionnalité permettant de rendre compte de la complexité et de l'hétérogénéité des normes visées par le juge constitutionnel. Autrement dit, comment comprendre que les lois organiques, lesquelles doivent être préalablement conformes à la Constitution, soient intégrées dans d'autres Etats au bloc de constitutionnalité au même titre que la Constitution, les règlements intérieurs des assemblées parlementaires, le Statut de Rome, les Conventions de Genève de 1949 et même la jurisprudence des juridictions constitutionnelles ?

Cette érosion dénature l'idée du bloc de constitutionnalité. Cette expression devrait, de l'avis de certains auteurs, être abandonnée, après avoir joué un grand rôle au profit de l'expression simple de Constitution³⁰. Dans un ouvrage co-publié avec Thierry Renoux, Louis Favoreu admet une certaine « décadence » de cette expression lorsqu'il écrit que la notion de bloc de constitutionnalité a eu pour fonction d'agrèger des éléments apparemment dissociés, et de les souder entre eux. Après une quinzaine d'années d'utilisation, la notion a, semble-t-il, rempli sa fonction³¹.

Les principales dispositions de la DUDH ont été intégrées dans les différentes Constitutions africaines concourant ainsi à leur constitutionnalisation.

²⁸ Michel VERPEAUX, « Constitution et lois constitutionnelles. Brèves réflexions à l'occasion de quelques révisions récentes », dans *Mélanges en l'honneur de Jean GICQUEL. Constitutions et pouvoirs*, Paris, Montchrestien, 2008, p. 593-601, spéc. à la p. 597.

²⁹ Dominique ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris, Domat, LGDJ, 2013, p. 116 et s. cité par A. KPODAR, préc., note 26, p.223.

³⁰ Louis FAVOREU et al., *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2002, cité par St. BOLLE, préc., note 22, à la p. 260.

³¹ Louis FAVOREU et Thierry RENOUS, *Le contentieux constitutionnel des actes administratifs*, Paris, Sirey, 1992, p. 29.

III| LA DUDH DANS LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS DE L'HOMME EN AFRIQUE

A/Vertus et vices de la constitutionnalisation des droits de l'homme en Afrique

Les États africains ont, dans leur grande majorité, procédé à la constitutionnalisation des droits de l'homme selon plusieurs techniques. Étudiant la question des techniques de constitutionnalisation des droits de l'homme dans les Constitutions africaines, Maurice Kamto retient deux techniques : d'une part *la technique de constitutionnalisation bloquée*, consistant en l'énoncé limitatif de tous les droits constitutionnalisés dans le texte de la Constitution et, d'autre part, *la technique de constitutionnalisation ouverte*, consistant en un renvoi constitutionnel à des instruments juridiques internationaux de protection des droits de l'homme : c'est la technique dite du *bloc de constitutionnalité*. Elle consiste aussi soit en une référence auxdits instruments juridiques suivie d'une énonciation des droits fondamentaux dans la Constitution et selon les cas, soit dans le préambule, soit dans le dispositif du texte constitutionnel³². La plupart des Constituants africains adoptent l'une de ces deux techniques ou même les deux à la fois³³. La RDC a opté pour cette seconde technique (liste ouverte) par le renvoi aux instruments juridiques internationaux dans le préambule et l'énonciation des droits dans le corps de la Constitution.

Dans une étude consacrée aux droits de l'homme dans l'ordre constitutionnel burkinabé, Abdoulaye Soma souligne que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples est intégrée au bloc de constitutionnalité vu

³² Maurice KAMTO, « Charte africaine, instruments internationaux de protection des droits de l'homme, constitutions nationales : articulations respectives », Jean-François FLAUSS et Elisabeth LAMBERT ABDELGAWAD, *L'application nationale de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, Bruxelles, Bruylant, Nemesis, 2004, p.11-47, aux pages 33-35.

³³ Alain ONDOUA, « L'internationalisation des Constitutions en Afrique subsaharienne francophone et la protection des droits fondamentaux », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n° 98, 2014, pp. 437-457 ; A. SOMA, « L'applicabilité des traités internationaux de protection des droits de l'homme dans le système constitutionnel du Burkina Faso », (2008) 16 *Annuaire africain de droit international* 313-342 ; Togba ZOGBELEMOU, « Constitutionnalisme et droits de l'homme en Afrique noire francophone », (2010) 1 *Revue Juridique et politique* 98-130 ; Alain Didier OLINGA, « L'aménagement des droits et libertés dans la Constitution camerounaise révisée » (1996) *Revue Universelle des droits de l'homme* ; Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *Perspectives des droits de l'homme dans la Constitution du 18 février 2006*, Kinshasa, Editions de la Campagne pour les droits de l'homme au Congo, 2006, 96 p.

son élévation au rang de norme constitutionnelle³⁴. Il en est de même de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990 qui déclare que ladite Charte, par ailleurs annexée à la Constitution, est partie intégrante de cette dernière³⁵.

Cette inscription dans les Constitutions africaines des droits tirés des conventions internationales et régionales des droits de l'homme d'une part ou le renvoi exprès dans les préambules de certaines Constitutions d'autre part contribue à l'émergence de ce qu'Alain Ondoua qualifie de « droit constitutionnel international des droits fondamentaux en Afrique subsaharienne francophone »³⁶.

Cette dynamique de constitutionnalisation des Conventions internationales relatives aux droits de l'homme s'observe aussi de manière particulière dans d'autres États latino-américains et européens. A ce propos la Convention européenne des droits de l'homme a fait l'objet d'une constitutionnalisation par le biais de l'incorporation au niveau constitutionnel ou quasi constitutionnel, à travers une loi, une décision juridictionnelle ou un amendement constitutionnel. Dans certains États comme l'Espagne, elle est intégrée dans le bloc de constitutionnalité³⁷.

Les conventions internationales relatives aux droits de l'homme sont introduites en droit interne selon le mécanisme mis en place par l'Etat de réception qui détermine également les conditions de l'application desdits traités en droit interne³⁸. Le système international de protection des droits de l'homme est devenu une partie du droit constitutionnel³⁹.

³⁴ A. SOMA, « L'applicabilité des traités internationaux de protection des droits de l'homme dans le système constitutionnel du Burkina Faso », (2008) 14 *Annuaire africain de droit international* 13-342.

³⁵ Horace ADJOLOHOUN, *Droits de l'homme et justice constitutionnelle en Afrique : le modèle béninois*, Paris, L'Harmattan, 2011.

³⁶ A. ONDOUA, préc., note 33, p. 437-457, à la p. 443. Voy. aussi Évariste BOSHAB, « Les droits fondamentaux dans les nouvelles Constitutions africaines : entre le constitutionnalisme et la constitutionnalisation », dans *Mélanges offerts au Doyen Charles CADOUX*, Aix-Marseille, PUAM, 1999, p. 49-66.

³⁷ Voy. Alec STONE SWEET, « Sur la constitutionnalisation de la Convention européenne des droits de l'homme : cinquante ans après son installation, la Cour européenne des droits de l'homme conçue comme une Cour constitutionnelle » (1^{er} octobre 2009) 80 *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 923-944, 935 -936.

³⁸ Pour les différentes techniques d'intégration du droit international des droits de l'homme et son application au sein des Etats, voy. Claudia SCIOTTI-LAM, *L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme en droit interne*, Bruxelles, Bruylant, 2004 ; M.

Le renouveau constitutionnel en Afrique favorise la protection juridictionnelle des droits de l'homme en dépit du faible attrait de leur effectivité dans de nombreux États, comme en témoignent les contributions de la doctrine⁴⁰. L'expression « droits fondamentaux » attire tellement l'attention de nombreux constituants africains qu'un auteur s'interroge si ces droits constituent-ils une nouvelle catégorie juridique en Afrique⁴¹. Après une analyse perspicace de la doctrine et de la jurisprudence africaines, l'auteur conclut que « rien ne permet aujourd'hui de distinguer un droit fondamental d'un autre droit de l'homme dans les systèmes juridiques des pays africains, malgré l'intérêt qui s'attache à cette distinction. Leur droit constitutionnel ne prend en compte ni l'importance ni la nécessité de respecter ce qui fait la spécificité des droits fondamentaux »⁴².

Comme le fait remarquer Babacar Kante, « le droit des pays africains confirme, dans une certaine mesure, la spécificité des droits fondamentaux relative à leur consécration textuelle. Mais il reste laconique sur le deuxième trait du fait que leur garantie semble relever de la compétence exclusive des juridictions constitutionnelles qui ne protègent d'ailleurs pas suffisamment. Les autres instances judiciaires, tant nationales qu'internationales, semblent en retrait dans leur protection »⁴³.

Sur le plan purement textuel, les États africains garantissent mieux les droits de l'homme à travers leur consécration dans la Constitution même et la garantie de leur protection assurée, avec diverses fortunes, par les Cours

KAMARA, « De l'applicabilité du droit international des droits de l'homme dans l'ordre juridique interne », (2011) 1 *Revue Juridique et Politique*, 76-127.

³⁹ St. GARDBAUM, « Human Rights as International Constitutional Rights » (2008) 19-4 *European Journal of International Law* 749-768, 752.

⁴⁰ A titre indicatif, nous pouvons mentionner Marcel WETSH'OKONDA KOSO, *La protection des droits de l'homme par le juge constitutionnel congolais*, Paris, l'Harmattan, 2016 ; MOUHAMADOU MOUNIROU SY, *La protection constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique. L'exemple du Sénégal*, Paris, L'Harmattan, 2007 ; A. BENGALY, *La protection juridictionnelle des droits de l'homme au Mali*, Paris, L'Harmattan, 2015.

⁴¹ Boubacar KANTE, « Les droits fondamentaux constituent-ils une nouvelle catégorie juridique en Afrique ? », *En hommage au Professeur Jean-François Flauss. L'homme et le droit*, Paris, Pedone, 2014, p. 445-462.

⁴² *Id.*, p. 449. Souligné par nous.

⁴³ *Ibid.*, p. 456. Voy. aussi dans une optique A.B. FALL, « Universalité des droits de l'homme et pluralité juridique en Afrique. Analyse d'un paradoxe », *La Constitution et les valeurs*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 359-380.

constitutionnelles⁴⁴. La constitutionnalisation des droits de l'homme constitue un fait récurrent dans le système constitutionnel africain⁴⁵. En effet la constitutionnalisation des droits de l'homme doit s'interpréter juridiquement comme « *l'expression de la volonté du Constituant d'élever lesdits droits au rang des normes les plus élevées dans l'ordonnement juridique de l'Etat (...). Sous ce rapport, les Etats africains sont allés plus loin sur le plan de l'articulation formelle des droits que la plupart des pays occidentaux...* »⁴⁶.

Cependant, il convient de se garder d'établir un parallélisme entre la consécration textuelle et la garantie effective. Cette observation a été par ailleurs partagée par Jean-François Lachaume lorsqu'il affirme que « s'il suffisait que les droits fondamentaux soient reconnus par les textes constitutionnels et internationaux pour qu'ils soient respectés, il n'y aurait pratiquement que de

⁴⁴ A. SOMA, « L'applicabilité des traités internationaux de protection des droits de l'homme dans le système constitutionnel du Burkina Faso », *Annuaire africain de droit international*, vol.14, 2006, p.325 ; Philippe XAVIER, « Les clauses de limitation et d'interprétation des droits fondamentaux dans la Constitution sud-africaine de 1996 », *Liber Amicorum Jean-Claude Escarras. La communicabilité entre les systèmes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp.897-926 ; Th. HOLO, « Emergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, 2009, n°129, pp. 101-114 ; Marie Madeleine MBORANTSUO, *La contribution des cours constitutionnelles à l'État de droit en Afrique*, Paris, Economica, 2007. H. ADJOLOHOUN, préc., note 35 ; Robert S.M. DOSSOU, « Les droits de l'homme dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin », *Liège, Strasbourg, Bruxelles : parcours des droits de l'homme. Liber Amicorum Michel Melchior*, Anthemis, 2010, pp. 325-337 ; Ph. XAVIER, « La motivation des décisions de la Cour constitutionnelle sud-africaine : essai d'analyse de la construction d'une jurisprudence de protection des droits fondamentaux », Fabrice HOURQUEBIE et Marie-Claire PONTHEUREAU (dir.), *La motivation des décisions des cours suprêmes et cours constitutionnelles*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 281-303 ; M. WETSH'OKONDA KOSO, préc., note 40. DIBUNDA KABUINJI, « Application de normes internationales des droits de l'homme par la Cour suprême de justice », *Revue analytique de jurisprudence zaïroise (RAJZ)*, vol. I, Fasc. unique, Kinshasa, 1996, pp.77-84

⁴⁵ Pour une étude spécifique sur les interactions entre le droit international des droits de l'homme et les Constitutions africaines, voy. Maurice KAMTO, préc., note 32 ; A. ONDOUA, « L'internationalisation des Constitutions en Afrique subsaharienne francophone et la protection des droits fondamentaux », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2014, pp. 437-457 ; T. ZOGBELEMOU, préc., note 33, p. 98-130 ; Ph. BLACHER, « La constitutionnalisation, traduction nationale de l'internationalisation des droits de l'homme », Stéphane DOUMBE-BILLE, (dir.), *Nouveaux droits de l'homme et internationalisation du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 239-246 ; M. LUNCA, « Le régionalisme, vecteur d'internationalisation des nouveaux droits de l'homme », S. DOUMBE-BILLE, (dir.), préc., note 45, p. 247-258 ; A. SMITH, « Internationalisation and Constitutional borrowing in drafting bills of rights », *International & Comparative Quarterly*, vol.60, octobre 2011, Part 4, pp.867-893.

⁴⁶ M. KAMTO, préc., note 32, à la p. 36. Notre soulignement.

véritables Etats de droit de par le monde. Hélas, dans de nombreux cas, la reconnaissance sert souvent d'alibi au non-respect effectif par un Etat donné et son administration de ces droits »⁴⁷. En parcourant les différentes Constitutions africaines, l'on est frappé de constater la générosité des constituants dans l'énonciation des droits⁴⁸ même dans des Etats dont les pouvoirs publics vantent une mauvaise réputation d'adversité à l'égard du respect des droits de l'homme. La proclamation ou la reconnaissance de ces différents droits ressemble à une litanie, sans être profane, incantatoire des vœux rédigés sous forme de « clauses d'esthétique constitutionnelle » destinés à exercer un charme à l'extérieur de l'ordre juridique concerné.

E. Jouanet critique les Etats africains qui s'illustreraient comme des champions dans la ratification de nombreuses conventions internationales relatives aux droits de l'homme et qui sont par la suite incorporées dans leurs Constitutions. Mais elle observe un fossé entre cette consécration et la pratique quotidienne. Elle exprime sa (virulente) critique en affirmant que le discours sur les droits de l'homme est neutralisé en Afrique de trois façons :

« Les Etats africains adhèrent à des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et insèrent une Déclaration des droits dans leur constitution (citée en exemple au niveau international), puis 1) sabotent l'esprit de ces traités par une législation interne opposée, 2) les ignorent complètement dans leurs pratiques ordinaires du pouvoir et 3) ne disent jamais à quel point ces instruments internationaux sont incompatibles avec les mœurs et coutumes en vigueur dans leur société. Ils ratifient donc des instruments juridiques dont ils savent pertinemment qu'ils ne seront jamais mis en œuvre »⁴⁹.

Si cette critique peut être partagée à certains égards, en élaguant certains excès, elle semble accorder peu de crédit au nouveau constitutionnalisme africain qui se traduit notamment par l'émergence de la justice constitutionnelle africaine, du moins dans certains États, sur le versant de la protection des droits de l'homme. A titre purement indicatif, les Cours constitutionnelles sud-africaine et béninoise ont produit une jurisprudence

⁴⁷ Cité par R. S.M. DOSSOU, préc., note 44, p. 325-337, spéc. à la p. 337.

⁴⁸ Pour plus de détails et à titre indicatif, voy. T. ZOGBELEMOU, préc., note 33, 98-130.

⁴⁹ Emmanuel TOURME-JOUANET, *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles, Bruylant, éditions de l'Université de Bruxelles, 2011, p.270. C'est nous qui soulignons.

prolifère sur le versant des droits fondamentaux qui n'a pas laissé la doctrine indifférente⁵⁰.

B/Le préambule comme moteur d'insertion de la DUDH dans le bloc de constitutionnalité

La DUDH est reprise dans la plupart des préambules des Constitutions africaines. Nous pouvons affirmer une tendance généralisée en Afrique de proclamer dans le préambule des Constitutions africaines, notamment francophones, l'attachement ou l'adhésion des Constituants à la DUDH⁵¹. Or la plupart des Constitutions africaines francophones reconnaissent au Préambule une force normative du fait qu'il est considéré comme partie intégrante de la Constitution et intégré au bloc de constitutionnalité⁵². A titre indicatif, la reprise récurrente de la DUDH dans les différents préambules des Constitutions zaïro-congolaises, lui aurait permis, comme sous d'autres cieux, d'acquérir une valeur juridique obligatoire qui est dans le cas d'espèce, une valeur constitutionnelle⁵³. Le Préambule de la Constitution congolaise proclame beaucoup d'intentions et des idéaux qui sont étrangers au droit. Mais du moment où il procède également au renvoi aux instruments juridiques internationaux et qui sont par la suite détaillés dans le dispositif de la Constitution, nous sommes d'avis, s'il est exagéré dans le cas d'espèce de parler de la force juridique du Préambule dans son ensemble, mais du moins en cette partie du renvoi que le Préambule fasse partie intégrante du texte constitutionnel et ce, même si le constituant congolais

⁵⁰ Voy. H. ADJOLOHOUN, préc., note 35 ; Luc SINDJOUN, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 600 p ; Nircaise MEDE, *Les grandes décisions de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Saarbrücken, Editions universitaires européennes, 2012 ; Xavier PHILIPPE, « La motivation des décisions de la Cour constitutionnelle sud-africaine : essai d'analyse de la construction d'une jurisprudence de protection des droits fondamentaux », F. HOURQUEBIE, Marie-Claire PONTTHOREAU (dir.), préc., note 44, 2012, p. 281-303.

⁵¹ Voy. sur ce point Placide MOUDODOU, *La Constitution en Afrique*. Morceaux choisis, Paris, L'Harmattan-Congo, 2012, p.43 ; 1961 ; MUTOY MUBIALA, « L'Afrique et la Déclaration Universelle des droits de l'homme », (2011) 2 *Revue Juridique et politique*, 230-236.

⁵² Franc DE PAUL TETANG, « La normativité des préambules des Constitutions des Etats africains d'expression française », (2015) 4-104 *RFDC*, 953-978.

⁵³ Tarek MAJZOUB, « Le juge libanais et le droit international des droits de l'homme », (2010) 4 *Revue de Droit Public* 1113-1134, 1118.

ne prévoit pas de disposition expresse intégrant le préambule dans la Constitution⁵⁴.

En d'autres termes, le Préambule de la Constitution congolaise du 18 février 2006 (dans ses références aux instruments des droits de l'homme coulés ensuite dans le corps du texte constitutionnel) fait partie de la Constitution et par voie de conséquence la DUDH. Celle-ci a acquis en droit congolais le statut d'une norme faisant partie du « bloc de constitutionnalité » et c'est ce qui expliquerait, à notre avis, son invocation devant les Cours et tribunaux. C'est en vertu de cette « force juridique » que

« (...) poursuivi du chef de violation de consigne pour avoir noué une relation non autorisée avec une personne étrangère, spécialement pour avoir épousé une femme étrangère, le colonel (...) a été acquitté en avril 1997 par le Conseil de guerre général qui a jugé qu'il n'appartient pas au législateur d'intervenir dans le domaine du mariage, *la Déclaration universelle des droits de l'homme ayant consacré la liberté de mariage* »⁵⁵.

En outre la loi n° 06/006 du 09 mars 2006 (modifiée en 2011, 2015 et 2017) portant organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales se conforme, outre aux conventions internationales, mais aussi à la DUDH⁵⁶. L'étude du Préambule dans les Constitutions africaines et leur rôle dans l'appréciation du bloc de constitutionnalité intéresse de plus en plus la doctrine⁵⁷.

⁵⁴ Ce passage du Préambule de la Constitution congolaise du 18 février 2006 peut être évoqué avec intérêt : « (...) Réaffirmant notre adhésion et notre attachement à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, aux Conventions des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant et sur les Droits de la Femme, particulièrement à l'objectif de la parité de représentation homme-femme au sein des institutions du pays ainsi qu'aux instruments internationaux relatifs à la protection et à la promotion des droits humains (...) ». Souligné par nous.

⁵⁵ CGG, avril 1997, RPA 177/97-Lisisa Sylva cité par Marcel WETSH'OKONDA KOSO SENGGA, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, Kinshasa, Editions de la Campagne des droits de l'homme au Congo, 2010, p.327. C'est nous qui soulignons.

⁵⁶ Dans l'exposé de cette loi électorale nous pouvons lire : « ... En conformité avec la Charte des Nations Unies, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples... », JORDC, n° spécial du 10 mars 2006.

⁵⁷ Boubacar BA, « Le Préambule de la Constitution et le juge constitutionnel en Afrique », (2016) *Afrilex*, 2016, en ligne, le 12 août 2016, à l'adresse : <<http://afrilex.u->

En droit comparé non africain notons que le Conseil constitutionnel libanais intègre la DUDH qui fait par ailleurs partie du préambule, dans le bloc de constitutionnalité⁵⁸. Au Liban le préambule de la Constitution, dont la valeur normative est constamment affirmée par le Conseil constitutionnel, est intégré au bloc de constitutionnalité et comprend, outre la DUDH, les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, spécialement conclus dans le cadre des Nations-Unies. Dans un *obiter dictum* le Conseil constitutionnel du Liban avait consacré la valeur constitutionnelle de ces textes en ces termes : « Considérant qu'il est admis que ces pactes internationaux expressément mentionnés au préambule de la Constitution forment, avec ledit préambule et la Constitution, partie intégrante et jouissent de la force constitutionnelle »⁵⁹. En Autriche, la convention européenne des droits de l'homme a rang constitutionnel et depuis l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 14 mars 2012, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est intégrée dans les normes de référence pour le contrôle de constitutionnalité des normes⁶⁰. Par ailleurs, l'article 75-22 de la Constitution argentine du 23 août 1994 confère au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la Convention américaine des droits de l'homme, à la Déclaration universelle des droits de l'homme et à la Déclaration américaine des droits et des devoirs de l'homme un rang constitutionnel⁶¹.

Dans une analyse, sous forme « d'anatomie » consacrée à la normativité des préambules des Constitutions d'Afrique francophone, Franc De Paul Tetang conclut en ces termes sa contribution :

« [E]n tout état de cause, la puissance normative du préambule ne réside pas dans la force prescriptive de ces énoncés, mais dans la force

bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Boubacar_BA_Preambule_et_juge_constitutionnel_en_Afrique.pdf > (consulté le 16 octobre 2018).

⁵⁸ Tarek MAJZOUB, « Le droit international public et le juge libanais de la constitutionnalité », (2010) XXV-2009 *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 63-77 ; T. MAJZOUB, préc., note 53, 1118.

⁵⁹ Voy. les décisions du Conseil constitutionnel du Liban du 10 mai 2001 (décision n°2/01) et du 21 novembre 2003 (décision n°1/03) citées par T. MAJZOUB, préc., note 53, p.1117.

⁶⁰ Pour un commentaire dudit arrêt, A. PELZI, « Quelques réflexions sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle autrichienne du 14 mars 2012 concernant le rôle de la Charte des droits fondamentaux dans le cadre du contrôle juridictionnel », (2015) *Revue des affaires européennes*, 367-385.

⁶¹ Sur ce point, voy. C. SCIOTTI-LAM, préc., note 38, p.253. Voy. aussi l'article 4 de la Constitution moldave du 29 juillet 1994 qui s'inspire à ces deux articles.

de référence de ses modèles qui, bien que très souvent dénués d'impératif catégorique, modélisent les conduites, légitiment les choix politiques des gouvernants, révèlent l'esprit des Constitutions, expriment et sanctuarisent les identités constitutionnelles au point de fonder, bien que les exemples demeurent isolés, des révolutions »⁶².

A côté de la dimension prescriptive, les préambules sont dotés d'une forte dimension historique : « ils retracent les vicissitudes d'un passé constitutionnel avec lequel il faut rompre ; et ils dessinent un futur constitutionnel qu'il faut s'atteler à construire »⁶³. Ainsi lorsque les Constitutions africaines disposent que le préambule fait partie intégrante de la Constitution, il faudrait y percevoir la justiciabilité de certaines dispositions prescriptives prévues dans lesdits préambules, notamment les références à certains instruments juridiques internationaux ou à certaines options fondamentales. Les dispositions non prescriptives sont dépouillées de toute force de justiciabilité⁶⁴.

C/La DUDH en tant que moyen d'interprétation des dispositions constitutionnelles relatives aux droits de l'homme

A travers l'article 39 de la Constitution sud-africaine de 1996, les cours et tribunaux, en interprétant les dispositions relatives aux droits fondamentaux prévues dans la Constitution doivent prendre en considération, entre autres, le droit international conventionnel et coutumier. Au titre du droit international coutumier la DUDH peut servir aussi de source d'inspiration.

En droit comparé non africain, nous pouvons évoquer le cas de l'Espagne et du Portugal. Les Constitutions espagnole et portugaise exaltent les vertus de la DUDH. Sont particulièrement pertinents dans cette perspective les articles 16-2 de la Constitution portugaise du 2 avril 1976 et 10-2 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978. Le premier (art.16-2) dispose que « les normes constitutionnelles et légales se rapportant aux droits fondamentaux doivent être interprétées et appliquées conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme ». Dans la même optique abonde l'article 10-2 de la Constitution espagnole quand il énonce : « Les normes relatives aux droits fondamentaux et

⁶² F. De Paul TETANG, préc., note 52, 978. Notre soulignement.

⁶³ St. BOLLE, préc., note 22, à la p. 255.

⁶⁴ A titre d'exemple, les préambules des Constitutions tunisienne du 27 janvier 2014, égyptienne du 14-15 janvier 2014 constituent de véritables litanies de l'histoire, de la culture d'un Peuple et dans lesquels la force normative ne peut être reconnue qu'à un noyau des dispositions figurant dans lesdits préambules.

aux libertés que reconnaît la Constitution seront interprétées conformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux traités internationaux portant sur les mêmes matières ratifiées par l'Espagne ».

III| LE STATUT INTERNATIONAL DE LA DUDH ET SON APPLICATION DANS LE CONTENTIEUX AFRICAIN DES DROITS DE L'HOMME

A/ La DUDH assimilée à un traité international ou au droit international coutumier

La DUDH est parfois assimilée à un traité international dans la pratique de certaines juridictions africaines. A titre d'exemple, dans le contentieux relatif à l'élection présidentielle en RDC du 29 novembre 2006, le requérant avait soulevé parmi ses moyens, entre autres, celui tiré de la violation de l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme en précisant, dans sa requête que « *l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme à laquelle a adhéré la République démocratique du Congo (...)* ». Examinant ce moyen invoqué conjointement avec l'article 12 de la Constitution, la Cour suprême de justice, siégeant en matière de contentieux des résultats juge que ce moyen, même s'il était établi, n'aura aucune incidence sur les résultats du scrutin dont l'annulation est postulée⁶⁵. Dans l'analyse de la jurisprudence du juge constitutionnel congolais, il résulte que ce dernier se fonde principalement sur la Constitution pour protéger les droits de l'homme⁶⁶.

C'est plus à Madagascar où, examinant certaines lois relatives aux élections, le juge constitutionnel, assurant le contrôle de conformité à la Constitution malgache desdites lois situe la Déclaration universelle des droits de l'homme au même titre que les traités relatifs aux droits de l'homme figurant au préambule. Dans sa Décision du 3 mai 2018, la Haute Cour constitutionnelle Malgache le dit clairement à travers le dixième considérant libellé en ces termes :

« 10. Considérant que, outre les principes consacrés par les dispositions de la Constitution, les améliorations apportées par la loi organique déferée, se sont également référées aux exigences édictées par les

⁶⁵ Cour suprême de justice, toutes chambres réunies, siégeant en matière de contentieux des résultats à l'élection présidentielle du second tour du 29 novembre 2006. Audience publique du 27 novembre 2006. En cause : Recours du Mouvement de libération du Congo, en sigle MLC.

⁶⁶ M. WETSH'OKONDA KOSO, préc., note 40.

traités internationaux dont, entre autres, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples du 26 juin 1981, la Charte Africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance du 30 janvier 2007 ; que la présente loi organique soumise au contrôle de constitutionnalité est donc également tenue de se conformer à ces conventions et traités internationaux (...) »⁶⁷.

Toutefois dans deux décisions postérieures de la même juridiction, celle-ci s'est fondée, au titre des traités internationaux applicables, dans le cas d'espèce, au Pacte international relatif aux droits civils et politiques d'une part, et à la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance d'autre part⁶⁸.

La confusion résulte, à notre avis, de l'expression maladroite utilisée dans certaines Constitutions dans lesquelles le préambule proclame « l'attachement » ou mieux « l'adhésion à la Déclaration universelle des droits de l'homme ». A titre illustratif, le préambule de la Constitution de la RDC du 18 février 2006 énonce que

« (...) Réaffirmant notre adhésion et notre attachement à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, à la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, aux Conventions des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant et sur les Droits de la Femme, particulièrement à l'objectif de la parité de représentation homme-femme au sein des institutions du pays ainsi qu'aux instruments internationaux relatifs à la protection et à la promotion des droits humains... ».

Plusieurs Constitutions africaines francophones comportent des dispositions similaires ou proches proclamant la réaffirmation, l'adhésion ou

⁶⁷ Haute Cour constitutionnelle. Décision n°15-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n°2018-008 relative au régime général des élections et des référendums⁶⁷ Cour suprême de justice, toutes chambres réunies, siégeant en matière de contentieux des résultats à l'élection présidentielle du second tour du 29 novembre 2006. Audience publique du 27 novembre 2006. En cause : Recours du Mouvement de libération du Congo, en sigle MLC.

⁶⁷ M. WETSH'OKONDA KOSO, préc., note 40.

⁶⁷ Notre soulignement.

⁶⁸ Haute Cour constitutionnelle de Madagascar. Décision n° 16-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n° 2018-009 relative à l'élection du Président de la République ainsi que la Décision n° 17-HCC/D3 du 3 mai 2018 portant sur la loi organique n° 2018-010 relative à l'élection des députés à l'Assemblée nationale.

l'attachement soit aux principes définis dans la Déclaration universelle des droits de l'homme⁶⁹ soit cette Déclaration est visée dans son ensemble⁷⁰. Or l'adhésion est une terminologie du droit international ayant un sens précis. Selon le dictionnaire de droit international, l'adhésion peut couvrir différents sens qui se recoupent autour d'un dénominateur commun. Elle est définie comme « fait pour un État de donner son accord ou son consentement à une

⁶⁹ La nouvelle Constitution du Tchad du 4 mai 2018 énonce, dans son préambule, la réaffirmation de l'attachement « aux principes des droits de l'homme tels que définis par la Charte des Nations Unies de 1945, la *Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948*, et la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples de 1981... ». La Constitution marocaine du 29 juillet 2011 réaffirme « son attachement aux droits de l'homme tels qu'ils sont universellement reconnus. Le préambule de la Constitution sénégalaise du 20 janvier 2001 telle que révisée jusqu'à ce jour proclame solennellement l'attachement du Sénégal « aux droits fondamentaux tels qu'ils sont définis dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948*. Notre soulignement.

⁷⁰ A titre illustratif, le préambule de la Constitution centrafricaine du 30 mars 2016 réaffirme « son adhésion à la charte de l'Organisation des Nations Unies, à la *Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948*, aux Pactes internationaux du 16 décembre 1966 relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels d'une part et aux droits civils et politiques d'autre part ; réaffirme son adhésion à toutes les Conventions internationales dûment ratifiées, notamment celles relatives à l'interdiction de toute discrimination à l'égard des femmes, à la protection des droits de l'enfant et celles relatives aux peuples autochtones et tribaux,... ». La Constitution ivoirienne du 30 octobre 2016 réaffirme, dans son préambule la détermination à bâtir un Etat de droit dans lequel les droits de l'homme (...) tels que définis dans les instruments juridiques internationaux auxquels la Côte d'Ivoire est partie, notamment la Charte des Nations Unies de 1945, la *Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948*, la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples de 1981 et ses protocoles additionnels, l'Acte constitutif de l'Union africaine de 2001 ». La Constitution nigérienne du 25 novembre 2010 proclame son attachement « (...) aux droits humains tels que définis par la *Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948*, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 et la charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981. Le préambule de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 réaffirme son attachement aux principes de la Démocratie et des droits de l'Homme tels qu'ils ont été définis par la charte des Nations Unies de 1945 et la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948*, à la Charte Africaine des droits de l' Homme et des peuples adoptée en 1981 par l'Organisation de l' Unité Africaine, ratifiée par le Bénin le 20 janvier 1986 et dont les dispositions font partie intégrante de la présente Constitution et du Droit béninois et une valeur supérieure à la loi interne. Le préambule de la Constitution du Congo-Brazzaville adoptée par voie référendaire le 25 octobre 2015 déclare partie intégrante de la Constitution les principes fondamentaux proclamés et garantis par la Charte des Nations Unies du 24 octobre 1945, la *Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948*, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 26 juin 1981 (...). Tous les textes internationaux pertinents dûment ratifiés relatifs aux droits humains. Notre soulignement.

demande, à une action, à une résolution ou à un texte réalisé ou annoncé par d'autres États ; fait de joindre son consentement à ceux des autres États. Ce sens est plus politique que juridique ». C'est la deuxième définition qui caractérise mieux l'adhésion, soit « mode de consentement à être lié par un accord de la part d'un État ou d'une organisation internationale qui n'a pas participé à la négociation de cet accord ou qui, ayant participé à sa négociation, ne l'a pas signé dans le délai prévu à cet effet »⁷¹.

Partant de l'inspiration de la DUDH, les différents traités internationaux et régionaux, voire sous-régionaux des droits de l'homme⁷² ainsi que l'invocation aussi bien sur le plan interne qu'international de la DUDH lui confèrent une valeur de droit international coutumier à travers la pratique (fréquence) et *l'opinio juris*. Toutefois, en compulsant la jurisprudence des juridictions régionales des droits de l'homme, celles-ci appliquent la DUDH sans relever sa nature à telle enseigne qu'il est permis de s'interroger sur sa nature réelle dans le contentieux international des droits de l'homme. Par elle-même, cette déclaration est dépourvue de caractère contraignant. Or elle est appliquée de manière autonome ou conjointe avec d'autres traités internationaux. Est-elle assimilée à un traité international ?

Dans le droit applicable par la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples figure à l'article 3 non seulement la Charte des droits de l'homme, mais aussi tous les traités pertinents relatifs aux droits de l'homme ratifiés par les États membres⁷³. En toute logique elle ne pourrait pas se fonder sur les moyens tirés de la violation de la DUDH car elle n'intègre pas les prescrits de l'article 3 précité. Néanmoins, les requérants l'invoquent conjointement avec d'autres traités internationaux ratifiés par les États, et le dépouillement de la

⁷¹ Jean SALMON (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant/AUF, 2001, p.38.

⁷² Dans le cadre sous-régional, nous pouvons évoquer le cas d'un acte dérivé de la communauté d'Afrique de l'Est appelée loi communautaire adoptée par l'Assemblée législative de cette Communauté économique régionale avec le consentement du Conseil des ministres. Il s'agit de la loi relative aux droits de l'homme et des Peuples (*The East African Community Human and Peoples rights Bill, 2011*) s'inspirant à la fois de la DUDH que de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples.

⁷³ L'article 3.1 du Protocole de Ouagadougou du 8 juin 1998 relatif à la création de la Cour africaine des droits de l'homme et des Peuples dispose : « La Cour a compétence pour connaître de toutes les affaires et de tous les différends dont elle est saisie concernant l'interprétation et l'application de la Charte, du présent Protocole, et de tout autre instrument pertinent relatif aux droits de l'homme et ratifié par les Etats concernés ».

jurisprudence de la Cour africaine des droits de l'homme et des Peuples confirme que cette Cour se fonde principalement sur les traités internationaux.

B/Juridictions internationales africaines et la DUDH

En analysant certains arrêts des juridictions internationales africaines (notamment la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, la Cour de justice de la CEDEAO (CJCEDEAO), la Cour de justice de l'UEMOA), nous pouvons constater que les requérants ou même certaines juridictions internationales africaines assimilent la DUDH à un traité ou tout au moins lui confèrent un caractère obligatoire. A titre illustratif, la Cour de justice de la CEDEAO s'est orientée dans cette direction. Dans son arrêt du 18 novembre 2010, elle se fonde sur la violation par le Sénégal, entre autres, des dispositions de la DUDH⁷⁴. Dans son arrêt du 16 février 2016, cette juridiction régionale avait statué que la République de Guinée avait violé le principe du contradictoire, le droit à un recours effectif, le principe de l'égalité des armes et le droit des requérants d'être jugés dans un délai raisonnable en se fondant sur une lecture combinée des dispositions pertinentes de la DUDH, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ainsi que de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples⁷⁵. Dans son arrêt du 29 juin 2018 elle a relevé que l'État du Sénégal avait violé, entre autres, l'interdiction de la détention arbitraire, le droit des requérants à l'assistance d'un conseil en se fondant notamment sur la DUDH, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples ainsi que le règlement n° 5/CM/UEMOA relatif

⁷⁴ Cour de justice de la CEDEAO, Affaire Hissein Habré contre République du Sénégal, n° ECW/CCJ/APP/07/08, Arrêt du 18 novembre 2010. Quelques paragraphes rendent compte de cette application. § 48 : « Toutefois, en dépit des dénégations de pure forme du Défendeur, la Cour note, qu'au-delà de la justification de la mise en conformité de sa législation avec ses engagements internationaux, l'Etat du Sénégal a gravement méconnu les dispositions de l'article 7.2 de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples et de l'article 11.2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme qui interdisent la rétroactivité d'une disposition d'ordre pénal ». § 57 : « La Cour (...). Au vu de ces circonstances exceptionnelles, la Cour ne peut qu'acquiescer qu'il y a des indices raisonnables et convaincants de probabilité de réalisation de la violation des articles 7.2 et 11.2 de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples et de la Déclaration universelle des droits de l'homme au détriment de Monsieur Hissein Habré ; que dès lors la qualité de victime de violation de ses droits de l'homme revendiquée par le Requéant sur la base de ces instruments internationaux est avérée ; qu'il échet conséquemment d'y faire droit ».

⁷⁵ Cour de justice de la CEDEAO. Affaire n° ECW/CCJ/APP/22/13. Arrêt n° ECW/CCJ/JUG/03/16. Affaire : 1) Monsieur Ibrahim Sory Toure ; 2) Monsieur Issiaga Bangoura contre République de Guinée. Arrêt du 16 février 2016.

à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace UEMOA⁷⁶.

La Cour de justice de la CDEAO vérifie, avant l'exercice de sa compétence si les États sont liés par les différents traités invoqués. Toutefois, elle se fonde notamment sur la violation des dispositions de la DUDH. L'article 9.4 du Protocole additionnel de 2005 attribue à la Cour de justice de la CEDEAO la compétence de connaître de cas de violation des droits de l'homme dans tout Etat membre (Art.9.4)⁷⁷. Il ne précise pas la nature des actes juridiques susceptibles d'être portés à sa connaissance. En analysant sa jurisprudence, la Cour de justice de la CEDEAO applique les traités internationaux pertinents relatifs aux droits de l'homme ratifiés par les États membres. Dans son arrêt du 19 février 2018 rendu dans l'affaire *Alaza.Y. Pawimandom contre République du Togo*, elle souligne que

« [C]omme juge de la violation des droits de l'homme, elle applique les normes internationales opposables aux Etats, c'est-à-dire, notamment, les engagements internationaux de ceux-ci, qui consistent souvent en traités ratifiés ou actes unilatéraux d'institutions internationales auxquelles ils sont membres (...). La Cour doit également écarter les normes internationales n'ayant pas un caractère obligatoire, ne liant pas les Etats. L'on sait en effet que dans l'ordre international notamment, peuvent être pris une foule d'actes n'ayant pas un caractère impératif à l'égard des Etats, actes relevant de ce qu'on appelle la soft law, droit vert ou mou, n'ayant qu'une portée incitative mais ne pouvant pas être tenu pour obligatoire à l'égard des Etats »⁷⁸.

⁷⁶ Cour de justice de la CEDEAO. Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/17/18 du 29 juin 2018. Messieurs Khalifa Ababacar Sall et autres contre l'Etat du Sénégal. Arrêt du 29 juin 2018.

⁷⁷ Protocole additionnel (A/SP.1/01/05) portant amendement du Préambule des articles 1,2,9,22 et 30 du Protocole (A/P.1/7/91) relatif à la Cour de justice de la communauté ainsi que de l'article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit Protocole signé à Accra le 19 janvier 2005.

⁷⁸ Cour de justice de la CEDEAO. Affaire n° ECW/CCJ/APP/02/17. ECW/CCJ/JUD/06/18. *Affaire Alaza. Y. Pawimandom contre République du Togo*. Arrêt du 19 février 2018. Notre soulignement. Cette définition du soft law est conforme à celle habituellement admise en droit international. En effet, selon le dictionnaire de droit international public, le soft law est constitué par l'ensemble « des règles dont la valeur normative serait limitée soit parce que les instruments qui les contiennent ne seraient pas juridiquement obligatoires, soit parce que les dispositions en cause, bien que figurant dans un instrument contraignant, ne créeraient pas d'obligation du droit positif, ou ne créeraient que des obligations peu contraignantes. J. SALMON (dir.), préc., note 71, p. 1034.

En lisant ce passage, nous pouvons conclure en toute logique que la Cour de justice de la CEDEAO ne peut qu'écarter le moyen tiré de la violation de la DUDH étant donné qu'elle relève du *soft law*. Pourtant cette juridiction applique la DUDH mais écarte d'autres résolutions adoptées par l'Assemblée générale et qui sont invoquées par le requérant. Tout porte à soutenir que la DUDH bénéficie du statut d'une résolution *sui generis*. Dans l'arrêt précité, la Cour de justice de la CEDEAO poursuit son raisonnement en ces termes :

« [O]r, parmi les textes cités par le requérant, on trouve des actes de telle nature : c'est le cas de l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement ou encore de la Déclaration sur les principes de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir. Il s'agit là de deux instruments juridiques adoptés par l'Assemblée générale des Nations Unies (respectivement 43/173 du 9 décembre 1988 et 40/34 du 29 novembre 1985), de telles résolutions n'ayant en principe pas d'effet obligatoire »⁷⁹.

Dans son arrêt du 16 février 2016, elle écarte aussi les Principes fondamentaux relatifs aux traitements des détenus du 14 décembre 1990⁸⁰. Tous ces actes constituent des résolutions de l'Assemblée générale ne se différenciant pas formellement avec la DUDH et qui sont dépourvus d'une force obligatoire. Toutefois la Cour tient à rappeler que ces instruments relevant du *soft law* ne sont pas dépourvus d'intérêt pour la Cour du fait qu'ils peuvent constituer

« (...) des indices précieux dans l'appréciation d'un consensus autour de règles données, dans la perspective notamment de l'émergence d'une coutume internationale, source incontestable de droit. Mais en eux-mêmes, ces instruments à portée déclarative ne lient pas les Etats, et la Cour a toujours insisté sur le fait que les allégations de violation des droits de l'homme doivent reposer sur des textes qui obligent effectivement ces Etats (...). Le régime international de protection des droits de l'homme devant les organes internationaux repose essentiellement sur les traités auxquels les Etats sont parties (...). La

⁷⁹ Cour de justice de la CEDEAO. Affaire n° ECW/CCJ/APP/02/17. ECW/CCJ/JUD/06/18, *Affaire Alaza. Y. Pawimondom contre République du Togo*, Arrêt du 19 février 2018. Notre soulignement.

⁸⁰ Cour de justice de la CEDEAO, *Affaire Konso Kokou Parounam contre République du Togo*, Arrêt du 16 février 2016, § 27.

Cour estime qu'elle n'a vocation à sanctionner que la méconnaissance d'obligations résultant de textes internationaux opposables aux Etats »⁸¹.

Ces passages de l'arrêt demeurent ambigus sur la nature de la DUDH dans son appréhension par la Cour de justice de la CEDEAO dans l'affaire sous examen. Elle écarte la DUDH du champ du *soft law* et l'applique au même titre que les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par les États car ces derniers les obligent. En d'autres termes, selon le raisonnement de la Cour, la DUDH engage les États, mais sans préciser le fondement de cette obligation. Est-ce en raison de la nature du droit international coutumier qu'il conviendrait de reconnaître à la DUDH ? Rien n'est moins sûr d'autant plus que la Cour de justice de la CEDEAO insiste sur le fait qu'elle applique essentiellement les traités internationaux auxquels les États sont partie et comportant des obligations à leur charge.

Or la DUDH qu'elle applique relève formellement du droit mou. En effet, le droit mou ou *soft law* comprend une catégorie d'actes hétérodoxes. Relèvent de cette catégorie et sans que cette liste soit exhaustive « les actes des Organisations internationales dépourvus de caractère obligatoire, mais aussi les préambules des traités, les dispositions conventionnelles rédigées en des termes n'entraînant pas une modification de l'ordonnement juridique, les traités non encore en vigueur voire plus en vigueur ou encore les déclarations finales de conférences internationales »⁸². La résolution 217 (III) A servant de support à la DUDH est accompagnée notamment d'un point D relatif à la publicité à donner à la DUDH, notamment par les États et d'un point E consacré à la préparation d'un projet de pacte relatif aux droits de l'homme et de mesures de mise en œuvre. Placée dans ce contexte, même si elle est formellement dépourvue de valeur juridique obligatoire, cette Résolution produit certains effets. Julien Cazala soutient par exemple que le recours aux instruments du *soft*

⁸¹ Cour de justice de la CEDEAO. Affaire n° ECW/CCJ/APP/02/17. ECW/CCJ/JUD/06/18, *Affaire Alaza. Y. Pawimondom contre République du Togo*, Arrêt du 19 février 2018. Voy aussi *Affaire Konso Kokou Parounam contre République du Togo*, Arrêt du 16 février 2016 ; *Affaire CDP et autres contre Burkina Faso*, Arrêt du 13 juillet 2015. Notre soulignement.

⁸² Julien CAZALA, « Le rôle du *soft law* dans l'interprétation du droit international », (2009) VIII *Analele Universitat II Titu Maiorescu* 42-53, 44. Voy. aussi du même auteur, « Le *Soft law* international entre inspiration et aspiration », (2011) 66-1 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 41-84.

law peut être pertinent dans le cadre de la prise en compte du contexte de la norme objet d'interprétation⁸³.

Le statut de la DUDH dans la jurisprudence de la Cour de justice de la CEDEAO est contingent. Tantôt elle est considérée dans sa nature formelle de résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, mais dont elle assortit une obligation à charge des États, tantôt elle est assimilée à un traité international. En effet, après avoir rappelé que conformément à sa jurisprudence établie, dès lors que des violations de droits de l'homme constituant des obligations communautaires ou internationales de l'État membre mis en cause sont alléguées, elle est compétente pour les examiner, la Cour de justice de la CEDEAO juge, entre autres, *que l'Etat du Mali, partie défenderesse, est tenu « de donner effet à la résolution 217 A (III) du 10 décembre 1948 par laquelle l'Assemblée générale a adopté la Déclaration Universelle des droits de l'homme (...) »*⁸⁴. En d'autres termes, la Cour de justice de la CEDEAO tire de ladite résolution l'obligation pour les Etats membres de la CEDEAO de s'y conformer ou d'y donner effet. Du point de vue de la logique ce raisonnement de la Cour n'est pas convainquant d'autant plus que l'option en faveur de l'adoption d'une résolution plutôt que d'un traité international était motivée par la recherche d'un instrument non contraignant.

Le traité révisé de l'UEMOA du 29 janvier 2003 dispose, en son article 3 que l'UEMOA « respecte dans son action les droits fondamentaux énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ». C'est en vertu de ce fondement que la Cour de justice de l'UEMOA avait écarté le bénéfice de l'immunité de juridiction invoquée par la Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO) à travers son agence principale de Cotonou (Bénin).

Le raisonnement de la Cour mérite d'être rappelé ici :

« (...) Considérant que l'immunité de juridiction signifie que la Banque Centrale et ses biens sont couverts à l'encontre de toute forme de procès ; Qu'elle a pour effet de faire échapper la Banque à la compétence d'une juridiction nationale des États membres devant laquelle elle est citée à comparaître ; la juridiction nationale doit se

⁸³ *Id.*, à la p. 45.

⁸⁴ Cour de justice de la CEDEAO, *Affaire Bakary Sarré et 28 autres contre République du Mali*, Arrêt du 17 mars 2011. Notre soulignement.

déclarer incompétente pour connaître d'un litige impliquant la Banque Centrale ;

« Considérant que l'immunité d'exécution signifie que la Banque Centrale bénéficie sur ses avoirs et sur ses biens, où qu'ils se trouvent et quels qu'en soient les détenteurs, de l'immunité d'exécution, notamment à l'égard de toute mesure de saisie, séquestre, blocage ou autres mesures d'exécution forcée ou de sureté ;

« Considérant qu'ainsi décrit, ce privilège peut paraître exorbitant et susceptible d'ouvrir la voie à des dénis de justice, puisque la Banque Centrale se trouve être « une forteresse imprenable », « une zone de non droit » contre laquelle aucune action en justice ne peut être entreprise, alors qu'elle-même a le droit d'attirer en justice toute personne physique ou morale devant les juridictions des États membres ;

« Qu'une abondante jurisprudence des juridictions nationales des États membres ou étrangers ont posé et confirmé le principe de l'immunité de juridiction ou d'exécution en faveur de la Banque Centrale (...) ;

« Mais, considérant que l'article 3 du Traité du 10 janvier 1994 dispose que « l'Union respecte dans son action, les droits fondamentaux énoncés dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples de 1981 » ; Que l'article 10 de la Déclaration Universelle de 1948 dispose que « Toute personne a droit, en pleine égalité à ce que sa cause soit entendue par un Tribunal indépendant et impartial, qui décidera soit de ses droits et obligations, soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle » ; Que l'article 7 de la Charte Africaine de 1981 stipule quant à lui que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant des droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, règlements et coutumes en vigueur... » ; Qu'ainsi, le principe d'immunité reconnue à la Banque Centrale doit se combiner avec le droit de toute personne à ce que sa cause soit entendue par un Tribunal,

droit affirmé par les articles sus-cités auxquels se réfère le Traité de l'Union (...) »⁸⁵.

Notons aussi que dans son arrêt du 29 juin 2018, la Cour de justice de la CEDEAO avait visé, entre autres, parmi les textes juridiques internationaux, le règlement n° 5/CM/UEMOA relatif à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace de l'UEMOA avant de conclure que l'Etat du Sénégal avait violé le droit à l'assistance d'un conseil pour les requérants engageant ainsi sa responsabilité⁸⁶.

Dans un autre cadre, la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA (CCJA) était saisie en matière de contentieux relatif au droit du travail de la requérante au service du secrétariat permanent de l'OHADA bénéficiant de l'immunité de juridiction au Cameroun. La requérante reprochait audit secrétariat une discrimination sur son traitement salarial du fait des retenues fiscales opérées sur son traitement étant donné qu'elle était ressortissante de l'Etat du siège. Parmi les moyens invoqués figurait la violation de l'article 23.2 de la DUDH en vertu duquel « tous ont droit, sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal ». Pour la requérante la discrimination sur son traitement salarial constituait une violation, entre autres, des dispositions de l'article 23.2 de la DUDH. Sans examiner la nature de la DUDH, la CCJA juge que ce moyen n'est pas fondé⁸⁷.

Nous pouvons affirmer que la DUDH se greffe dans le prolongement des engagements des États en vertu de l'article 1^{er} et 55 de la Charte des Nations Unies dont elle détaille et précise le contenu. La nature coutumière de la DUDH peut aussi être recherchée parmi les buts et principes de l'ONU, tels que fixés à l'article 1^{er} point 3 de la Charte des Nations Unies : « Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, *en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion* »⁸⁸. La DUDH peut également être interprétée comme une mise en œuvre de ce but et principe corroboré à

⁸⁵ Cour de justice de l'UEMOA, *Affaire n°02/2012, Recours en indemnisation. Demandeurs : 1) Dame Mondoukpè Sidonie Sodabi ; 2) M. Léon Kougbenou contre la banque centrale des Etats de l'Afrique de l'ouest (BCEAO). Agence principale de Cotonou*, Arrêt du 19 décembre 2012.

⁸⁶ Cour de justice de la CEDEAO, Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/17/18 du 29 juin 2018, *Messieurs Khalifa Ababacar Sall et autres contre l'Etat du Sénégal*. Arrêt du 29 juin 2018.

⁸⁷ CCJA., Ass.plen., Arrêt n° 032/2015 du 23 avril 2015, Pourvoi n° 176/2012/PC du 28/12/2012, *Dame Djoumessap Motsebo Jacqueline Clarisse contre Secrétariat permanent de l'OHADA*.

⁸⁸ Notre soulignement.

l'article 55 (c) en vertu duquel les Nations Unies favoriseront « *le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion* »⁸⁹.

En outre au regard du développement du droit international des droits de l'homme dont elle constitue la matrice et la principale source d'inspiration et ce, sans oublier son invocation dans le droit interne de certains Etats et par certaines juridictions internationales, nous pouvons soutenir que sa nature coutumière semble une lapalissade. Emmanuel Decaux écrit à ce propos : « La Déclaration universelle est la matrice juridique de tout le droit dérivé et la boussole de toutes les activités onusiennes de protection et de promotion des droits de l'homme, y compris les plus récentes (...). Comme pour les Conventions de Genève, il est devenu essentiel de souligner la double nature conventionnelle et coutumière des droits de l'homme (...) »⁹⁰. La nature coutumière de la DUDH peut aussi être recherchée parmi les buts et principes de l'ONU, tels que fixés à l'article 1^{er} point 3 de la Charte des Nations Unies : « Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, *en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion* »⁹¹.

CONCLUSION

Il résulte de considérations développées ci-dessus que la DUDH est assimilée à un traité international par les juridictions internationales alors que formellement elle ne l'est pas, mais bénéficie d'un statut de droit international coutumier. Gilles Lebreton, dans un article critique de la DUDH, rappelle qu'elle s'analyse comme « une résolution ayant la simple portée d'une recommandation, et non comme un traité. Elle n'a donc aucune valeur juridique propre »⁹². Les déclarations font partie du droit déclaratoire, lequel désigne, selon une partie de la doctrine « certaines normes issues d'instruments formellement non obligatoires (tels que les recommandations de l'Assemblée générale de l'ONU ou d'autres organisations intergouvernementales, universelles ou régionales) dont l'objet est néanmoins de déclarer l'existence, en

⁸⁹ Notre soulignement.

⁹⁰ Emmanuel DECAUX, « Brève histoire juridique de la Déclaration universelle des droits de l'homme » (2018) 116 *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 837-853, 852-853.

⁹¹ Notre soulignement.

⁹² Gilles LEBRETON, « Critique de la Déclaration universelle des droits de l'homme », (2009) 7 *CRDF* 17-22, 18.

tant que droit international, des principes qu'ils énoncent »⁹³. Ces déclarations ne sont pas toutefois dépourvues d'effet. Elles peuvent réaffirmer le droit conventionnel existant ou encore contribuer à l'émergence ou à la cristallisation des normes coutumières.

La DUDH a influencé la rédaction de la Convention européenne des droits de l'homme, des pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques d'une part et aux droits économiques, sociaux et culturels d'autre part, de la Convention interaméricaine des droits de l'homme, de la Charte africaine des droits de l'homme, de la Convention arabe des droits de l'homme, de la Déclaration d'Asean sur les droits de l'homme. La transposition des garanties de cette Déclaration dans les Conventions internationales et régionales des droits de l'homme ; l'attachement ou l'adhésion des Etats dans le Préambule de leurs Constitutions à ladite Déclaration ; la jurisprudence et la doctrine majoritaires en faveur de cette Déclaration ont intégré cette dernière dans le droit positif⁹⁴.

Introduisant le commentaire de la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples, Maurice Kamto rappelle que ladite Charte, dans ses différents articles, constitue une reproduction ou des réécritures, des aménagements des articles correspondants de la DUDH⁹⁵. Evoquant les liens entre la DUDH et la Convention européenne des droits de l'homme, Guido Raimondi, Président de la Cour européenne des droits de l'homme, soutient que « la référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme au début de la Convention européenne établit une relation étroite entre cet instrument régional et les normes universelles promues par René Cassin et retenues par les Nations Unies. Les efforts régionaux et universels se complètent et se renforcent, sans contradiction, pour donner corps aux droits de l'homme et les défendre »⁹⁶.

⁹³ J. SALMON (dir.), préc., note 71, p. 373.

⁹⁴ MUTOY MUBIALA, « L'Afrique et la Déclaration universelle des droits de l'homme », (2011) 2 *Revue Juridique et Politique* 230-236.

⁹⁵ Maurice KAMTO, « Introduction générale : la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples et les perspectives de la protection des droits de l'homme en Afrique », Maurice KAMTO, (dir.), *La Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples et le Protocole y relatif portant création de la Cour africaine des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, Editions de l'Université de Bruxelles, 2011, p.1-59, à la p.4. Voy. aussi en ce sens TSHIMPANGA MATALA KABANGU, « Les droits de l'homme en Afrique : énoncé, garanties et application », dans Karel VASAK, *Amicorum Liber. Les droits de l'homme à l'aube du XXIème siècle. Los derechos humanos ante el Siglo XXI. Human rights at the Dawn of the Twenty-first century*, Bruxelles, Bruylant, 1999, p.633-654, à la p.642.

⁹⁶ Guido Raimondi. Intervention lors de la Conférence organisée par la Représentation permanente du Saint-Siège auprès du Conseil de l'Europe (Strasbourg, le 10 septembre 2018)

L’empreinte de la DUDH est également manifeste dans la Convention américaine des droits de l’homme⁹⁷. La référence à la DUDH est également proclamée dans la Déclaration des droits de l’homme de l’Association des Nations d’Asie du Sud-est (*Asean Human rights Declaration*) adoptée le 18 novembre 2012.

La DUDH bénéficie d’un statut mouvant au sein de l’ordre juridique des États et se prête à plusieurs utilisations aussi bien par les juridictions nationales que les juridictions internationales à telle enseigne que sa nature juridique d’un droit non contraignant comme il ressort du processus de son adoption laisse progressivement place à son invocation en tant qu’instrument contraignant⁹⁸. Le dépouillement de la jurisprudence nationale et de certaines juridictions internationales principalement africaines accrédite la thèse en vertu de laquelle la DUDH est dotée en plus d’une autorité morale, d’une valeur juridique car intégrée au bloc de constitutionnalité ou prise en compte en qualité de source du droit applicable par les juridictions internationales africaines. Elle figure au titre des normes de référence, non seulement pour les juridictions constitutionnelles, mais aussi pour les juridictions communautaires, à l’instar de la Cour de justice de la CEDEAO⁹⁹.

Notons par ailleurs que, sans en préciser la nature, la Cour internationale de justice, dans l’affaire du personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran, avait relevé que « (...) le fait de priver abusivement de la liberté des êtres humains et de les soumettre dans des conditions pénibles à une contrainte physique est manifestement incompatible avec les principes de la Charte des Nations Unies et avec les droits fondamentaux énoncés dans *la Déclaration universelle des droits de l’homme (...)* »¹⁰⁰. Dans la pratique internationale ayant

portant sur « La Déclaration universelle des droits de l’homme et la Convention européenne des droits de l’homme ».

⁹⁷ Marie ROTA, « La Déclaration universelle des droits de l’homme : source des droits garantis par la Convention américaine relative aux droits de l’homme », (2009) 7 *CRDF* 63-72.

⁹⁸ Pour une vue générale sur les différentes utilisations de la DUDH en droit comparé et en droit international, voy. Marc GAMBARAZA, *Le statut de la Déclaration universelle des droits de l’homme. Une aventure juridique*, Publications de l’Institut international des droits de l’homme, Paris, Pedone, 2016.

⁹⁹ Par ex. l’arrêt du 18 novembre 2010 de la Cour de justice de la CEDEAO ; Cour de justice de la CEDEAO. *Affaire Bakary Sarré et 28 autres contre République du Mali*. Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/03/11 du 17 mars 2011 ; *Ameganir Manavi Isabelle et consorts contre la République du Togo* (N. ECW/CCJ/JUD/09/ 11. Arrêt du 7 Octobre 2011.

¹⁰⁰ Cour internationale de justice. *Affaire Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis contre Iran)*, 24 mai 1980, Rec. 1980, § 91. Notre soulignement.

contribué à la nature coutumière de l'interdiction de la torture ressortissant du domaine de *jus cogens*, la Cour internationale de justice cite, parmi les différents instruments juridiques internationaux et la pratique interne, son interdiction prévue par la DUDH¹⁰¹.

Au moment où le monde célèbre les 70 ans de la DUDH, sa vocation « universelle » n'est pas moins mise en cause par le contexte-même de son adoption¹⁰² et la prolifération des instruments juridiques internationaux qui, bien que s'inspirant en ligne générale de l'esprit de ladite Déclaration, ne comportent pas moins des mécanismes contrariant sa vocation universelle¹⁰³.

Rome, le 10 décembre 2018

¹⁰¹ Cour internationale de justice. *Affaire : Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique contre Sénégal)*. Arrêt du 20 juillet 2012. Notre soulignement.

¹⁰² Gilles LEBRETON note par exemple que « dès sa naissance, la DUDH a donc échoué dans son entreprise : l'universalisme de compromis est un enfant mort-né ». G. LEBRETON, préc., note 92, 19.

¹⁰³ Voy. Paul TAVERNIER, « Les ambiguïtés de l'universalité des droits de l'homme. A propos de l'adoption du Statut de la Cour arabe des droits de l'homme », dans *Réciprocité et universalité. Sources et régimes du droit international des droits de l'homme. Mélanges en l'honneur du Professeur Emmanuel DECAUX*, Paris, Pédone, 2017, p. 883. Voy. aussi la Déclaration des droits humains de l'ASEAN du 18 novembre 2012. Pour une analyse de cette Déclaration, Jacques DUPOUEY, « Les droits de l'homme au sein de l'ASEAN, un régime protecteur en construction », (2018) 14 *La Revue des droits de l'homme*, en ligne : <<https://journals.openedition.org/revdh/3913>> (consultée le 9 décembre 2018).

Instrument internationaux des droits de la personne dans le système juridique interne : une étude d'intégration et de mise en œuvre des normativités internationales en droit congolais

PIERRE FELIX KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO*

RÉSUMÉ

De nos jours d'aucuns parlent des droits de l'homme et de sa Déclaration universelle. À cette occasion où le monde célèbre le 70^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme, il nous semble aisé d'expliquer en quoi consiste cette déclaration, qu'elle est sa valeur et comment s'est-elle appliquée au sein des Nations qui l'ont adoptées? En reconnaissant la Déclaration comme un document universel de référence pour la promotion et la protection des droits de l'homme, il apparaît une importance d'expliquer comme les différents droits qu'elle proclame se sont ou s'intègrent-ils dans les divers systèmes juridiques au sein des États et particulièrement dans le système juridique interne congolais ? Le bilan que l'on peut faire de cette Déclaration, 70 ans depuis son adoption par l'Assemblée générale des Nations unies dépend d'un analyste à un autre. Le présent article tente de dresser le bilan de son intégration pratique dans le système juridique congolais après avoir développé les théories afférentes à la technique d'intégration des instruments juridiques internationaux en général et de ceux des droits de l'homme en particulier.

MOTS-CLÉS :

Déclaration universelle des droits de l'homme – justice – principe d'égalité – dignité humaine – système moniste – système dualiste – *soft law* – intégration du droit international – droit interne.

* Docteur en droit de l'Université de Montréal (Canada), Professeur Associé, enseignant de droit international et de Méthodologie de recherche à la Faculté de droit de l'Université de Likasi, Professeur invité et Professeur visiteur des Universités congolaises, Conseil à la Cour pénale internationale.

ABSTRACTS

Nowadays, some people talk about human rights and its Universal Declaration. As the world celebrates the 70th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, it seems easy for us to explain what this declaration is, what it is, and how it has been applied within the nations that have adopted it. Recognizing the Declaration as a universal document of reference for the promotion and protection of human rights, it seems important to explain how the different rights it proclaims have or are integrated into the various legal systems within the states and especially the Congolese domestic legal system? The record of this Declaration, 70 years since it was adopted by the United Nations General Assembly, depends on one analyst to another. This article attempts to take stock of its practical integration into the Congolese legal system after having developed theories relating to the technique of integration of international legal instruments in general and human rights instruments in particular.

KEY-WORDS :

Universal Declaration of Human Rights – justice – principle of equality – human dignity – monist system – dualist system – soft law – integration of international law – domestic law.

SOMMAIRE

Instruments internationaux des droits de la personne dans le système juridique interne : une étude d'intégration et de mise en œuvre des normativités internationales en droit congolais

Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO

RÉSUMÉ

MOTS-CLÉS

ABSTRACTS

KEY-WORDS

INTRODUCTION

I| INTÉGRATION GÉNÉRALE DES INSTRUMENTS JURIDIQUES INTERNATIONAUX DANS LE SYSTÈME JURIDIQUE INTERNE DES ÉTATS

A| Principes généraux

B| Débat entre dualistes et monistes sur la mise en œuvre des instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de la personne

C| Système moniste et distinction entre applications directe et immédiate des traités

II| MISE EN ŒUVRE DES INSTRUMENTS RELATIFS AUX DROITS DE LA PERSONNE SUR BASE DU SYSTÈME JURIDIQUE MONISTE EN RDC

III| INTÉGRATION DES NORMATIVITÉS INTERNATIONALES DANS LE DROIT INTERNE CONGOLAIS

A| Droits de la personne dans la Constitution congolaise

B| Droits protégés et leur ramification sur les lois ordinaires

CONCLUSION

INTRODUCTION

Les principes consacrés pour la protection de l'être humain contenus dans la Déclaration universelle des droits de l'homme sont-ils contenus dans le système juridique congolais ? La réponse paraît si simple et on peut l'imaginer facilement. Les éléments de réponses à cette ne peuvent nous éloigner de celle de l'intégration générale de l'ensemble des instruments juridiques internationaux d'une part (I) et de ceux relatifs aux droits de la personne d'autre part. Il semble important, pour nous éloigner de la réponse simpliste, de dégager avec précision le système juridique adopté par le droit congolais (II) et dire comment cette intégration s'est-elle ramifiée dans les différents textes des lois en RDC ? (III).

I| INTÉGRATION GÉNÉRALE DES INSTRUMENTS JURIDIQUES INTERNATIONAUX DANS LE SYSTÈME JURIDIQUE INTERNE DES ÉTATS

Pour situer la procédure d'intégration des normes internationales dans le droit interne, il faut analyser deux thèses, qui constituent les systèmes juridiques d'intégration, en droit interne, des instruments juridiques internationaux : il s'agit des systèmes juridiques monistes et dualistes.

La Déclaration universelle des droits de l'homme est un texte – une résolution – dont la valeur morale est évidente, mais qui n'implique pas, de la part des États signataires, d'engagements juridiques précis, sauf pour les États qui y font référence dans leur Constitution. Selon l'idée qui prévalait traditionnellement, c'est la nature de l'ordonnancement juridique d'un État qui détermine l'application, au niveau interne, d'un traité international sur les droits humains. Lorsqu'un État ratifie un traité de droits humains, ces dispositions ne sont pas automatiquement intégrées comme partie intégrante de la législation nationale. Il faut donc un texte d'intégration d'une norme internationale dans l'arsenal juridique interne. L'intégration ou la non-intégration de ces textes dépend de la nature du système juridique en vigueur au sein de l'État : moniste ou dualiste.

A/Principes généraux

L'idée de base est que les conventions internationales sont des accords conclus entre États ou autres sujets de la société internationale (comme le Saint-Siège ou les organisations internationales) en vue de produire des effets de droit dans leurs relations mutuelles¹. Les droits de la personne, qui sont des prérogatives et des aspirations inhérentes à toute personne humaine, sont organisés dans plusieurs conventions internationales. En général, pour qu'un traité ou une Convention soit applicable à l'intérieur d'un État, il doit acquérir la qualité de norme interne de l'État concerné. La transformation d'un traité en norme de droit interne se réalise par un processus appelé « introductoire ou réception »².

En matière des Conventions relatives aux droits de la personne, la plupart des États réceptionnent et intègrent dans leurs systèmes constitutionnels et législatifs des clauses, des dispositions ou des textes qui s'inspirent des normes de ces droits. Il n'est pas rare que ces normes soient insérées dans une « déclaration des droits » inscrite dans la Constitution et, constituer un fondement sur lequel les tribunaux peuvent s'appuyer pour annuler toute législation ou mesure réglementaire qui est en contradiction avec les principes qu'elle énonce.

Les systèmes constitutionnels comportent, en général, deux paramètres qui conditionnent l'efficacité de la protection nationale des droits de la personne ; le premier touche au contenu des droits reconnus et le second à leur statut³. Dans ce cas, la législation nationale ou les dispositions de la Constitution qui garantissent les droits humains

¹ Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT, *Lexique des termes juridiques*, 10^e éd., coll. "Lexique (Dalloz (Firme))", Paris, Dalloz, 1995, p. 542.

² André MAZYAMBO KAKENGO, « L'application de normes internationales relatives aux Droits de l'Homme par le droit congolais », inédit, p.3, dans LUZOLO BAMBI LESSA, *Droit congolais, droits de l'homme et engagements internationaux*, Séminaire international sur la gestion de la transition en République démocratique du Congo organisé par l'Agence intergouvernementale de la Francophonie en collaboration avec le Ministère des Affaires Étrangères et de la Coopération Internationale, Kinshasa, 26 au 28 avril 2004, p. 173-181, à la page 175, en ligne : <democratie.francophonie.org/IMG/pdf/V.B.2.pdf> (consulté le 19 juin 2017).

³ Julieta ROSSI, « Stratégies de mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels dans le cadre des systèmes juridiques nationaux », *Le Cercle des Droits*, Module 22, en ligne : <<http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/IHRIP/frenchcircle/M-22.htm>> (consulté le 19 juin 2016).

reflètent, en règle générale, les priorités ou les valeurs considérées comme précieuses dans le système concerné ; elles ne traduisent pas nécessairement le contenu des garanties des droits humains internationaux⁴.

Dans certains pays, un grand nombre de droits, aussi bien les droits civils et politiques que les droits économiques, sociaux et culturels, peuvent être protégés par la Constitution. D'autres pays ne reconnaissent que quelques droits civils et, lorsque tel est le cas, ces derniers sont prévus par des dispositions légales ordinaires. Le schéma de l'application des droits humains au sein de différents systèmes varie donc considérablement, non seulement en termes de niveau auquel lesdits droits sont placés dans l'ordonnement constitutionnel, mais encore en termes de possibilités de recours⁵. Toutefois, même lorsqu'un Etat ratifie un traité des droits de la personne, ces dispositions ne sont pas automatiquement considérées comme partie intégrante de la législation nationale. L'intégration ou la non-intégration de ces textes dépend de la nature du système juridique propre à l'État⁶. Il est donc important d'examiner les systèmes juridiques existant, moniste et dualiste, avant de préciser lequel est appliqué en RDC.

B/ Débat entre dualistes et monistes sur la mise en œuvre des instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de la personne

Dans le processus de réception et d'intégration des normes internationales, il existe globalement deux grands systèmes : le système des États dits « *monistes* » et celui des États dits « *dualistes* »⁷.

La différence établie est que, dans les États monistes, le système qui prévaut est celui de « l'incorporation automatique » de la norme internationale ratifiée en ce sens que les traités acquièrent le statut de droit interne dès l'instant où ils deviennent des normes internationales

⁴ *Id.*

⁵ *Ibid.*

⁶ Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, *Réparations en droits de la personne et en droit international humanitaire. Problèmes et perspectives pour les victimes en République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit, Montréal, Université de Montréal, 2017, p. 373.

⁷ *Id.*

obligatoires pour l'État intéressé, c'est-à-dire dès le moment où cet État exprime sa volonté à être lié par voie de ratification, adhésion, acceptation, etc⁸. En termes plus clairs, dans le système qualifié de « moniste », lorsqu'un État ratifie un traité international, les dispositions du traité deviennent automatiquement partie intégrante de la législation nationale. Il en résulte que la législation internationale devient applicable. Tel est le système de beaucoup d'États européens dont l'Allemagne, la France, l'Espagne, de la majorité des États latino-américains et d'une bonne partie d'États africains (essentiellement les pays d'expression française)⁹ où, une fois ratifiées, les dispositions du traité deviennent automatiquement partie intégrante de la législation nationale. Il en résulte que la législation internationale devient applicable. Ce système repose sur la notion selon laquelle « le droit international et le droit interne se confondraient »¹⁰.

Par contre, les « dualistes » considèrent que le Droit international et le Droit interne sont deux systèmes distincts. Il faut, par conséquent, que la législation internationale soit incorporée sous forme de texte de loi avant d'être applicable au niveau national. Dans les *États dualistes*, les traités, même ratifiés en bonne et due forme, ne font pas automatiquement partie du droit interne. Pour qu'ils deviennent normes internes, les traités doivent faire l'objet d'une réception formelle. Cette réception, qui est l'œuvre du pouvoir législatif, peut se réaliser soit par une loi qui reproduit le texte du traité (cas du Royaume-Uni) soit par une loi dite d'exécution (cas d'Italie), soit encore par une simple modification de la législation existante sans qu'une référence soit faite aux dispositions de l'instrument international concerné. Tel est le cas des systèmes juridiques du Royaume-Uni, de l'Irlande, de l'Italie et de la majorité des anciennes colonies britanniques d'Asie et d'Afrique¹¹. Contrairement aux monistes, les « dualistes » considèrent que le droit international et le droit interne sont deux systèmes distincts ; il faut, par conséquent, que la législation internationale soit incorporée sous forme de texte de loi avant d'être applicable au niveau national¹².

⁸ A. MAZYAMBO MAKENGO, cité dans LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 175.

⁹ *Id.*

¹⁰ J. ROSSI, préc., note 3.

¹¹ A. MAZYAMBO MAKENGO, p. 4, dans LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 176.

¹² J. ROSSI, préc., note 3.

Il est important, dans le cadre de la définition des stratégies susceptibles de garantir l'application de tous les droits de la personne, de prendre en considération la nature du système juridique du pays concerné. Il convient, toutefois, de noter que les traités internationaux des droits de la personne ont établi certains principes qui régissent leur application au niveau national, et cela quelle que soit la nature du système juridique en vigueur : ils sont universels, indivisibles, interdépendants, indissociables et intimement liés¹³. Le régime des traités internationaux relatifs aux droits de la personne diffère de celui des traités de type classique en ce que leur application ne peut pas être soumise à la condition de la réciprocité¹⁴. Ils sont d'une application directe et immédiate.

C/Système moniste et distinction entre applications directe et immédiate des traités

En sus d'un réseau d'engagements synallagmatiques ou bilatéraux, les traités, dans les États monistes, créent des obligations objectives. Leur application ne saurait donc être subordonnée à la réciprocité¹⁵.

L'applicabilité directe doit être comprise comme une aptitude pour une règle de droit d'octroyer par elle-même aux particuliers, sans qu'il ait besoin d'une mesure interne d'exécution des droits dont ceux-ci peuvent

¹³ NATIONS UNIES, *Déclaration et programme d'action de Vienne. Adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme le 25 juin 1993*, 30 (1993), A/CONF.157/23, §5, en ligne : <http://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf> (consulté le 28 octobre 2015).

¹⁴ C'est dans ce sens qu'a décidé la Conférence mondiale sur les droits de l'homme tenue à Vienne le 25 juin 1993 : le paragraphe 1^{er} de la Déclaration issue de cette Conférence annonce que « La Conférence mondiale sur les droits de l'homme réaffirme l'engagement solennel pris par tous les États de s'acquitter de l'obligation de promouvoir le respect universel, l'observation et la protection de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, conformément à la Charte des Nations Unies, aux autres instruments relatifs aux droits de l'homme et au droit international. Le caractère universel de ces droits et libertés est incontestable. Dans ce contexte, le renforcement de la coopération internationale dans le domaine des droits de l'homme est essentiel pour que les objectifs de l'Organisation des Nations Unies soient pleinement atteints. Les droits de l'homme et les libertés fondamentales sont inhérents à tous les êtres humains ; leur promotion et leur protection incombent au premier chef aux gouvernements ».

¹⁵ A. MAZAYMBO MAKENGO, p.4, dans LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 176.

se prévaloir devant les autorités juridictionnelles de l'État dans lequel cette règle est en vigueur. Cette tendance distingue cette *applicabilité directe* de l'*application immédiate* qui, elle, correspond à l'absence de condition d'introduction du droit international en droit interne¹⁶. D'autres acteurs, et c'est la tendance générale, parlent d'applicabilité directe pour se référer à l'introduction du droit international dans l'ordre interne sans mesure interne d'application¹⁷. Il s'agit là d'une sorte d'application automatique d'une norme internationale en droit interne.

Cependant, à la question de savoir si les instruments internationaux relatifs aux droits de la personne sont applicables directement dans l'ordre interne des États monistes a suscité et suscite encore aujourd'hui de discussions sérieuses¹⁸. D'une manière générale, le caractère *self-executive* est reconnu aux instruments et dispositions qui proclament les droits individuels, civils et politiques. Les instruments relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels, sont considérées comme ne jouissant pas d'une applicabilité directe¹⁹ mais de celle programmatrice ou progressive. C'est le cas des droits proclamés dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et dans la Charte sociale européenne²⁰. Les dispositions de ces instruments apparaissent comme des *dispositions-programme* où la mise en œuvre des droits est conçue très progressivement et laisse aux États une grande latitude dans leur mise en œuvre. De plus, l'efficacité éventuelle des droits proclamés est subordonnée, bien souvent, aux mesures d'exécution

¹⁶ P. F. KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, préc., note 6, p. 375.

¹⁷ Dans ce sens, Matadi Nenga Gamanda écrit : « La loi en question [entendez « Loi interne d'application du traité »] n'a pas pour objet de donner au traité [...] une autorisation d'application. Le rôle de la loi interne est d'abord d'harmoniser la législation interne par rapport aux engagements contractés [...] et ensuite de régler les modalités d'application, notamment en tirant profit des ouvertures que lui offre le traité [...] » : MATADI NENGA GAMANDA, *Le droit à un procès équitable*, coll. "Academia-Bruylant", Louvain-la-Neuve, Droit et idées nouvelles, 2002, p. 15 ; A. MAZYAMBO MAKENGO, p. 5, dans LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 176.

¹⁸ LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 176. Dans le même sens, voy. Jacques Velu qui écrit qu'« Aucune disposition de la Convention ou du Pacte ne détermine « *expressis verbis* » si tout ou partie des normes de ces instruments ont des effets directs dans l'ordre juridique des États contractants » : Jacques VELU, *Les effets directs des instruments internationaux en matière des droits de l'homme*, coll. "Prolegomena", n°2, Bruxelles, H. Swinnen, 1981, p. 294.

¹⁹ P. F. KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, préc., note 6, p. 375.

²⁰ A. MAZYAMBO MAKENGO, p. 8, dans LUZOLO BAMBI LESSA, préc., note 2, p. 177.

législatives ou réglementaires que les États doivent prendre²¹ au niveau interne.

Il faut néanmoins noter que la volonté de protection et de défense des droits de la personne que les États expriment à travers la ratification des instruments internationaux est une chose, leur application en est une autre.

De l'analyse qui précède, il reste à répondre à une question importante, « De quel de deux systèmes juridiques l'on peut classer la RDC et comment la Déclaration s'est-elle intégrée dans le système juridique interne congolais » ? Il est important d'analyser concrètement le rapport entre le droit positif congolais et les conventions internationales protectrices des droits de la personne afin de déterminer les instruments intégrés en droit interne et déterminer leur valeur juridique. Ces différents instruments juridiques constituent l'assise juridique de la protection des congolais et est le fondement de demande de réparation des victimes de violation des droits de l'homme.

II| MISE EN ŒUVRE DES INSTRUMENTS RELATIFS AUX DROITS DE LA PERSONNE SUR BASE DU SYSTÈME JURIDIQUE MONISTE EN RDC

En RDC, la question du statut interne des instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de la personne est réglée par l'article 215 de la Constitution du 18 février 2006. Selon cette disposition : « *Les traités et accords internationaux régulièrement conclus ont, dès leur publication, une force supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie* ». Par cette disposition, la Constitution congolaise consacre le système de l'incorporation automatique des traités dans l'ordre juridique interne congolais et ce, à partir du moment où ils sont publiés au Journal officiel²². Ils s'y incorporent avec un rang supérieur à la loi, que cette loi soit antérieure ou postérieure. C'est ce qui fait de la RDC un État à *régime juridique moniste*²³.

²¹ P. F. KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, préc., note 6, p. 375-376.

²² *Id.*, p. 376.

²³ On peut lire cette affirmation dans RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO, *Instruments internationaux relatifs aux Droits de l'Homme ratifiés par la République démocratique du Congo*, Journal officiel de la République démocratique du Congo 124 (1999), 40^e année, p. 5 ; RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO, *Huitième, neuvième et dixième rapports périodiques à la Commission africaine des droits de l'homme et des*

La RDC applique ainsi les traités internationaux des droits de la personne à condition qu'ils aient été régulièrement conclus et, dans ce cas, occupent une place supérieure à celle des lois internes congolaises. Il faut également avoir présent à l'esprit qu'il existe en droit international ce que l'on appelle le « *soft law* » international²⁴. Dans la foulée, nous pouvons citer notamment les déclarations, les principes, les résolutions internationales, (...) qui, eux, peuvent faire l'objet d'application automatique en droit interne congolais sans être suivi nécessairement, pour certains, d'une procédure de ratification par les États. C'est le cas des autres droits réunis dans la catégorie la plus récente des droits de la personne proclamés sur le plan universel dans des Déclarations²⁵, lesquelles font partie du *soft law*. Pour cette raison, ils ont été décrits comme des « droits en devenir »²⁶. Il y a également les *Principes et directives de 2005*, considérés comme du *soft law* ou du *droit mou*, parce qu'ils influencent largement la mise en œuvre de plans nationaux de réparation des victimes de violation des droits de la personne sans que les États les aient ratifiés et servent aux tribunaux, tant nationaux qu'internationaux, comme critères herméneutiques pour déterminer la portée des réparations en faveur des victimes²⁷. Ils représentent donc une

peuples. Mise en œuvre de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (période de juillet 2003 à juillet 2007), Kinshasa, Ministère des droits humains, 2007.

²⁴ Filippa CHATZISTAVROU, « L'usage du *soft law* dans le système juridique international et ses implications sémantiques et pratiques sur la notion de règle de droit », (2005) 15-14 *Portique Rev. Philos. Sci. Hum.*, 1-14, 3, en ligne : <<http://leportique.revues.org/591>> (consulté le 17 octobre 2016).

²⁵ NATIONS UNIES, « La Déclaration sur le droit au développement du 4 décembre 1986 », Doc. AG, Rés. 41/128, en ligne : <<http://www.un.org/fr/events/righttodevelopment/declaration.shtml>> (consulté le 5 décembre 2015).

²⁶ Georges T. CHATTON, « L'interdépendance des droits de l'homme. Essai au-delà du dogme des trois générations », Berne, 2012, dans Maya Hertig RANDALL, « Typologie des droits de l'homme », dans Maya Hertig RANDALL et Michel HOTTELIER (dir.), *Introduction aux droits de l'homme*, Cowansville, Yvon Blais/LGDJ/Schulthess, 2014, p. 39-54 à la page 46.

²⁷ L.M. CASTRO, « *Soft Law* y reparaciones a víctimas de violaciones de derechos humanos : reflexiones iniciales », in R. UPRIMNY (dir.), *Reparaciones en Colombia : analisis y propuestas*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2009, pp. 77-81, dans Luis-Miguel GUTIERREZ RAMIREZ, « Les réparations "transformatrices". Une nouvelle approche des réparations dans la justice transitionnelle », (2014) 2014-98 *Rev. Trimest. Droits Homme* 419-436, 432.

attente légitime des victimes qui exigent le respect de leur droit à faire l'objet de mesures de réparations²⁸.

Il existe beaucoup d'instruments internationaux relatifs aux droits de la personne ayant fait l'objet de ratification par la RDC. Ces différents instruments juridiques, qui ont leur base dans la DUDH, constituent, pour les victimes, l'assise juridique de réclamation de réparation pour les préjudices subis. Nous pouvons noter, dans le tableau 1 ci-après, les différents instruments juridiques internationaux ratifiés par la RDC. Selon les huitième, neuvième et dixième rapports périodiques consolidés, soumis par la RDC à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples en 2007²⁹, l'état de conclusion et/ou de ratification des traités internationaux et régionaux relatifs aux droits de la personne est celui contenu dans le tableau ci-dessous³⁰.

Tableau 1: Liste des traités des droits de la personne ratifiés par la RDC

N°	Traités internationaux	Date d'adoption	Dates de ratification/adhésion
A	Traités internationaux		
01	Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide	9 décembre 1948	31 mai 1962
02	Déclaration universelle des droits de l'homme	10 décembre 1948	1949
03	Conventions de Genève I - IV	12 août 1949	20 février 1961 et 30 mars 2001 ³¹

²⁸ P. KALMANOVITZ, « Justicia correctiva vs. Justicia social en casos de conflicto armado », *Revista Estudios Socio-Juridicos*, vol. 12, no 2, Bogotá, juillet-décembre 2010, p. 61, dans L.-M. GUTIERREZ RAMIREZ, préc., note 27.

²⁹ RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO, préc., note 23.

³⁰ P. F. KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, préc., note 6, p. 372 et s.

³¹ Les Protocoles additionnels aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 portent respectivement sur la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) et relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II). Le Protocole I impose des limites à la manière dont les opérations militaires peuvent être conduites. Il rappelle que le droit des parties à un conflit de choisir des méthodes ou moyens de guerre n'est pas illimité et qu'il est interdit d'employer des armes, des projectiles, des matières ainsi que des méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus (art. 35). Il étend la définition du conflit armé international, prévue par les Conventions de Genève, aux guerres de libération nationale (art. premier). Il définit en outre les objectifs légitimes en cas d'attaque

04	Convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui	2 décembre 1949	31 mai 1962
05	Convention relative au statut des réfugiés	28 juillet 1951	7 juillet 1965
06	Convention sur les droits politiques de la femme	20 décembre 1952	-
07	Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage	7 septembre 1956	-
08	Protocole relatif au statut des réfugiés	16 décembre 1966	2 janvier 1968
09	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	16 décembre 1966	1 ^{er} novembre 1976
10	Pacte international relatif aux droits civils et politiques	16 décembre 1966	1 ^{er} novembre 1976
11	Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques	16 décembre 1976	1 ^{er} novembre 1976
12	Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)	8 juin 1977	3 juin 1982
	Protocole additionnel aux Conventions de Genève du		

militaire. Le Protocole II a pour objectif de faire appliquer les règles principales du droit des conflits armés aux conflits internes, sans toutefois restreindre le droit ou les moyens dont disposent les États en matière de maintien ou de rétablissement de l'ordre public, ni permettre la justification d'une intervention étrangère sur leur territoire national (art. 3 du Protocole II).

13	12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)	8 juin 1977	30 mars 2001
14	Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale	21 décembre 1965	21 avril 1976
15	Convention pour la prévention et la répression du crime d'apartheid	30 novembre 1973	11 juillet 1978
16	Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes	18 décembre 1979	17 octobre 1986
17	Convention internationale contre la torture et autres peines ou traitements inhumains ou dégradants	10 décembre 1984	18 mars 1996
18	Convention relative aux droits de l'enfant	20 novembre 1989	28 septembre 1990
19	Statut de Rome de la Cour pénale internationale	17 juillet 1998	30 mars 2002 ³²
20	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente d'enfants, la prostitution d'enfants et la pornographie mettant en	25 mai 2000	12 novembre 2001

³² En effet, ouvert à l'adhésion et à la ratification le 17 juillet 1998, le Statut de Rome n'est entré en vigueur que le 1^{er} juillet 2002. Le sort a voulu que le dépôt de l'instrument de ratification dudit Statut par la RDC, le 11 avril 2002, soit déterminant pour l'entrée en vigueur de cette Cour. C'est encore grâce à la RDC que la Cour a connu ses premières affaires : Sayeman BULA-BULA, *Droit international humanitaire*, Louvain-La-Neuve, Academia-Bruylant, 2010, p. 302 ; Joseph KAZADI MPIANA, « La Cour pénale internationale et la République démocratique du Congo : 10 ans après : Étude de l'impact du Statut de Rome dans le droit interne congolais », (2012) 25-1 *Rev. Québ. dr. Intern.* 57-90, 58, en ligne : <http://rs.sqdi.org/volumes/25-1_3_KazadiMpiana.pdf> (consulté le 25 septembre 2015). C'est également par la RDC que la première décision de réparation a été prise, dans l'affaire le *Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo* et la première en matière de reconnaissance des droits de la victime devant la Cour a été reconnu (*affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba, sujet congolais*).

	scène les enfants		
21	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication des enfants dans les conflits armés	25 mai 2000	12 novembre 2001
22	Convention relative aux droits des personnes handicapées	13 décembre 2006	1 ^{er} août 2013
B	Instruments africains		
23	Charte africaine des droits de l'homme et des peuples	26 juin 1981	20 juillet 1987
24	Convention de l'Union Africaine régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique	10 septembre 1969	-
25	Protocole relatif aux droits de l'homme en Afrique	Juillet 1993	-
26	Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes	11 juillet 2003	9 février 2009

Depuis 2007, de nouveaux traités ont été ratifiés, à l'image du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatifs aux droits des femmes ainsi que des traités conclus dans le cadre de la Conférence internationale sur les Grands Lacs (CIRGL), notamment le Protocole au Pacte sur la sécurité, la stabilité et le développement dans la région des grands Lacs, sur la démocratie et la bonne gouvernance, le Protocole au même Pacte sur la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et de toute autre forme de discrimination, le Protocole sur la prévention et la répression de la violence sexuelle à l'égard des femmes et des enfants, le Protocole sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées, le Protocole sur le droit à la propriété des rapatriés et celui sur la gestion de l'information et de la communication³³. D'autres instruments non encore ratifiés existent. Le tableau 2 ci-dessous identifie quelques-uns d'entre eux.

³³ R. MINANI BIHUZO, « Du Pacte de stabilité de Nairobi à l'Acte d'engagement de Goma : enjeux et défis du processus de paix en République démocratique du Congo »,

Tableau 2 : Liste de traités des droits de la personne non encore ratifiés par la RDC³⁴

N°	Traités	Dates d'adoption
A	Traités internationaux	
01	Deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques relatif à l'abolition de la peine de mort	15 décembre 1989
02	Protocole facultatif à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes	10 décembre 1999
03	Protocole à la Convention contre la torture et les autres peines et traitements cruels, inhumains et dégradants	18 décembre 2002
04	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées	12 décembre 2006
05	Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille	18 décembre 1990
06	Amendement au paragraphe 6 de l'article 8 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les discriminations raciales	16 décembre 1992
B	Instruments africains	
07	Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant	Juillet 1999
08	Charte africaine de la démocratie, de la gouvernance et des élections	30 janvier 2007

Kinshasa, Ed. Cepas/Rodhecic, 2009, dans Jean-Pierre KIFWABALA TEKILAZAYA, Defi FATAKI WA LUHINDI et Marcel WETSHOKONDA KOSO, *La République démocratique du Congo. Le secteur de la justice et de l'État de droit : une étude d'Afrimap et de l'Open Society Initiative for Southern Africa*, Johannesburg, Open Society Foundations, 2013, p. 3.

³⁴ Source : Sur ces traités, lire notamment : <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/treaties_fr.htm> (21 novembre 2009) et <<http://www2.ohchr.org/french/law/>> (consulté le 21 novembre 2009).

09	Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme	1 ^{er} juillet 2008
10	Convention de l'UA sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique	12 novembre 2009

Comment ces droits sont-ils intégrés dans notre système juridique national? Cette question répond au besoin de la connaissance des techniques d'intégration des normativités internationales au sein du droit interne de la RDC.

III| INTÉGRATION DES NORMATIVITÉS INTERNATIONALES DANS LE DROIT INTERNE CONGOLAIS

Le constituant congolais du 18 février 2006 a tenu à réaffirmer l'attachement de notre pays aux droits humains et aux libertés fondamentales tels que proclamés par les instruments juridiques internationaux auxquels elle a adhéré. Aussi, a-t-il intégré ces droits et libertés dans le corps même de la Constitution. Dès son préambule, la Constitution de la RDC réaffirme son adhésion et son attachement à la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, aux Conventions des Nations unies sur les droits de l'enfant et sur les droits de la femme, ainsi qu'aux instruments internationaux relatifs à la protection et à la promotion des droits³⁵.

Pour prouver cette proclamation, la RDC est partie à un nombre important de traités internationaux et régionaux relatifs aux droits de la personne³⁶. La portée pratique de ces différents engagements internationaux est néanmoins très faible. Toutefois, elle ne s'acquitte pas toujours de son obligation d'adaptation et de mise en œuvre de sa législation interne conformément à ses engagements internationaux et accuse de retards dans la soumission des rapports périodiques qu'elle est tenue de soumettre aux organes de supervision de certains de ces traités.

³⁵ Préambule de la Constitution de la République démocratique du Congo : RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO, *Constitution de la République Démocratique du Congo, modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 (Textes coordonnés)*, (2006) Journal officiel de la République démocratique du Congo, 52^e année.

³⁶ Voir *supra*, tableau 1.

A cela s'ajoute le fait que l'application des traités internationaux comme celle des décisions des organes internationaux et régionaux interprétant lesdits traités se heurte à la résistance des autorités au pouvoir, y compris des juridictions nationales³⁷. Aussi, faute d'intégration des droits de la personne dans les programmes d'enseignement et de vulgarisation, ces traités ne sont pas suffisamment connus par les autorités nationales chargées de l'application de la loi et par la population à laquelle ils doivent s'appliquer. Ces droits sont d'abord incorporés dans la Constitution (A) avant d'être coulés en textes de loi de nature ordinaire (B).

A / Droits de la personne dans la Constitution congolaise

Comme on le sait, en tant que document de base et acte juridique fondamental qui, dans un État, consacre, d'une part, *l'existence des droits et libertés fondamentaux des citoyens* et, d'autre part, l'aménagement du pouvoir politique nécessaire au fonctionnement de l'État³⁸, la Constitution établit, en premier, les droits et les devoirs qui reviennent aux membres de la société politique et détermine, en second, les règles d'aménagement des pouvoirs publics³⁹. À ce jour, l'on ne conçoit pas, écrit Ngondankoy, une Constitution moderne sans un chapitre, voire un titre, consacré aux droits de l'homme⁴⁰. Pour expliquer la valeur de la Constitution par rapport aux droits de la personne, Jean Morange écrit, pour que la Constitution soit bonne, « *il faut qu'elle soit fondée sur les droits de l'homme*⁴¹, et qu'elle les protège évidemment ; il faut donc, pour préparer une Constitution, connaître les droits que la justice naturelle accorde à tous les individus, [...] rappeler les principes qui doivent former la base de toute espèce de société, et que chaque article de la Constitution puisse être la

³⁷ Nous pouvons rappeler ici les décisions du Comité des droits de l'homme sur les affaires Diomi Ndongala et Moïse Katumbi Chapwe c. la RDC, qui n'ont pas été exécutées par la RDC.

³⁸ NGONDANKOY NKOY-EA-LOONGYA, *Droit congolais des droits de l'homme*, coll. "Bibliothèque de droit africain", n°1, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2004, p. 64.

³⁹ Francis DELPEREE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2000, p. 11.

⁴⁰ NGONDANKOY NKOY-EA- LOONGYA, préc., note 38, p. 64.

⁴¹ C'est nous qui soulignons.

conséquence d'un principe. Un grand nombre de publicistes modernes appellent l'exposé de ces principes une déclaration des droits »⁴².

Depuis l'indépendance, la manière dont les droits de la personne sont organisés dans la Constitution congolaise démontre la volonté de l'État d'intégrer les différents instruments y relatifs dans son système juridique interne. En les intégrant dans la Constitution, ces droits deviennent opposables vis-à-vis des citoyens et de l'État. En droit national congolais, la *Constitution*, bien qu'ayant connu de nombreuses mutations, révisions et modifications, demeure au-dessus des sources du droit⁴³. Celle

⁴² Jean MORANGE, *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, 4^e éd., coll. "Que sais-je ?", Paris, PUF, 2004, p. 14.

⁴³ Nombreux textes constitutionnels ont régi la RDC depuis sa colonisation jusqu'à la Constitution actuellement en vigueur. Jusqu'à la Constitution de 2006, en l'espace de cinquante-six ans depuis l'indépendance, la RDC a connu sept Constitutions sans compter le projet non mis en vigueur élaboré par la Conférence Nationale Souveraine en 1992 (Constitution de la République Fédérale du Congo, Kin., Palais du Peuple, Novembre 1992), avec un total de 18 modifications. Dans ces différents textes, la protection des droits de l'homme n'a pas été oubliée depuis la Charte coloniale du 18 octobre 1908 (Article 6 de la Charte coloniale tel que modifié par la Loi du 5 mars 1912). Après l'indépendance, la RDC a connu les textes suivants : la Loi fondamentale du 19 mai 1960 relative aux structures du Congo et la Loi fondamentale du 17 juin 1960 relative aux libertés publiques ; la Constitution du 1^{er} août 1964 approuvée par voie référendaire, dite « Constitution de Luluabourg » ; la Constitution du 24 juin 1967, révisée 17 fois en l'espace de 23 ans, soit de 1967 à 1990 et a fait que même la volonté exprimée par le congolais à travers le référendum de 1967 n'existait plus (nous pouvons citer les modifications ci-après : loi n°70-025 du 17/04/1970, Loi n°70-001 du 23/12/1970, Loi n°71-006 du 29/10/1971, Loi n°71-007 du 19/11/1971, Loi n°71-008 du 31/12/1971, Loi n°72-003 du 05/01/1972, Loi n°72-008 du 03/07/1972, Loi n°73-014 du 05/01/1973, Loi n°74-020 du 15/08/1974, Loi n°78-010 du 15/02/1978, Loi n°80-007 du 19/02/1980, Loi n°80-012 du 05/11/1980, Loi n°82-004 du 31/12/1982, Loi n°88-004 du 27/01/1988, Loi n°88-009 du 27/06/1988, Loi n°90-002 du 15/07/1990 et loi n°90-008 du 25/11/1990) ; le Décret-Loi constitutionnel n°003 du 27 mai 1997, l'Acte Constitutionnel de la Transition du 09 avril 1994 (né suite aux divergences des vues de la classe politique congolaise sur l'ordre institutionnel, divergences qui ont aggravé la crise politique créée par le dédoublement des institutions politiques (deux gouvernements, deux parlements, l'un issu des travaux de la CNS et l'autre de la mouvance présidentielle)). La réglementation des droits de la personne de l'année 2003 à 2006 est couverte par la Constitution de la Transition du 04 avril 2003 (il s'agit véritablement d'une Constitution négociée résultant de l'Accord global et inclusif relatif à la période de transition conclu à Sun City, le 17 décembre 2002 entre les différentes composantes et entités au Dialogue Inter-congolais). Celle-ci a été suivie par la Constitution du 18 février 2006. Tous ces textes peuvent être consultés dans IYELEZA MOJU-MBEY, MASIKA KATSUVA et ISENGINGO KAMBERE N'GISE, *Recueil des textes*

du 18 février 2006, actuellement en vigueur, a intégré, dans son corps même, des droits et libertés fondamentaux tels que prévus dans les instruments internationaux des droits de la personne. La protection des droits et libertés individuels et collectifs date de la période ayant précédé son accession à l'indépendance le 30 juin 1960. C'est la Loi fondamentale du 17 juin 1960 sur les libertés publiques qui constitue le point de départ clair et suffisant de la réglementation en matière de protection des droits fondamentaux au Congo.

Depuis la Constitution révolutionnaire de 1967 jusqu'à celle actuellement en vigueur⁴⁴, une évolution dans le cadre de protection des droits et libertés individuels et collectifs a été observée. Plusieurs textes de lois ont été promulgués pour protéger l'être humain, bien qu'au niveau de leur exécution, plusieurs failles sont encore constatées. Parmi ces failles, nous pouvons retenir l'absence des mécanismes spécifiques de réparation des personnes qui subissent les différentes violations de ces droits. Ces failles sont généralement dues à la recherche éternelle d'une stabilité politique et d'une course effrénée au pouvoir par les dirigeants politiques.

Quant au contenu de la Constitution, mis à part l'article 10 sur la nationalité congolaise⁴⁵, l'ensemble des droits de la personne prévus dans la Constitution se trouvent énoncés au titre II relatif aux Droits humains, libertés fondamentales et les devoirs du citoyen et de l'État. Ce titre contient 67 articles (de 11 à 67) alors que la loi fondamentale, qui se rapportait exclusivement aux libertés publiques, n'en comptait que 21. La quantité est donc considérable. Manifestement, le nouveau constituant tente d'y intégrer l'ensemble des instruments juridiques tant internationaux que régionaux relatifs aux droits de la personne.

constitutionnels de la République du Zaïre, du 19 mai 1960 au 28 avril 1991 avec, en annexe, la Charte coloniale du 18 octobre 1908, Kinshasa, Ise-Consult, 1991 ; Marcel WETSH'OKONDA KOSO SENGGA, *Les textes constitutionnels congolais annotés*, Kinshasa, Campagne pour les Droits de l'Homme au Congo (CDH-ASBL), s.d.

⁴⁴ *Constitution de la République Démocratique du Congo, modifiée par la Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006 (Textes coordonnés)*, préc., note 35.

⁴⁵ L'article 10, sur la nationalité congolaise, se trouve au Chapitre II du Titre I^{er} de la Constitution.

Sur le plan de classification des droits, la Constitution s'inspire largement de l'idéologie qui fut à la base de la mise en vigueur de deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme de 1966, celle de classer les droits civils et politiques d'un côté, les droits économiques, sociaux et culturels, de l'autre côté. Elle ajoute à cette philosophie une classification doctrinale des « droits collectifs ». Ainsi, le parcours de la Constitution du 18 février 2006 dégage que le titre II relatif aux droits humains est reparti en trois chapitres : les droits civils et politiques (article 11 à 33), les droits économiques, sociaux et culturels (articles 34 à 49) et les droits collectifs (articles 50 à 60). Le chapitre 4 a été ajouté pour déterminer les devoirs constitutionnels du citoyen (articles 62 à 67)⁴⁶.

Outre ces innovations, la Constitution actuelle contient des avancées relatives aux droits de la personne notamment la résolution de la question de la parité homme-femme dans la représentation des femmes au sein des institutions nationales, provinciales et locales (article 14), l'élimination des violences sexuelles utilisées comme arme de déstabilisation ou de dislocation de la famille (article 15), l'accès de manière équitable aux médias audiovisuels et écrits d'État à tous les courants politiques et sociaux (article 24), la prohibition de l'abandon et la maltraitance des enfants notamment la pédophilie, les abus sexuels ainsi que l'accusation de sorcellerie (article 14), le droit à un environnement sain et propice (article 53), le droit d'être indemnisé ou de recevoir la compensation en cas de pollution ou de destruction résultant d'une activité économique (cas de stockage, de manipulation, d'incinération et d'évacuation des déchets toxiques) (article 54), le droit de jouir des richesses nationales (article 58) et du patrimoine commun de l'humanité (article 59), la protection des droits dont on ne peut déroger même lorsque l'état de siège ou l'état d'urgence aura été proclamé (article 61), etc. Ce sont ces différents droits protégés qui sont éparpillés dans les actes juridiques de caractère ordinaire (lois et règlements). Les différentes dispositions ci-dessus nommées sont mises en application par les lois et se trouvent incorporés dans les différents codes.

B / Droits protégés et leur ramification sur les lois ordinaires

Tous les codes et lois ont, en principe, pour vocation de protéger, soit la vie, soit la liberté, soit les biens de la personne humaine ou de la

⁴⁶ P. F. KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, préc., note 6, p. 380 et s.

collectivité. Parmi ces lois, certaines ont un rapport direct avec les droits de la personne tels qu'ils sont proclamés dans la Charte internationale des droits de l'homme. Il en est ainsi des lois pénales comme le code pénal ordinaire⁴⁷. Il y a également le code pénal militaire⁴⁸, les lois sur la

⁴⁷ Composé de 220 articles, le Code pénal congolais est un texte particulièrement protecteur des droits de la personne. En effet, lorsque le code pénal réprime certaines faits tels que l'homicide ou les lésions corporelles, l'arrestation ou la détention illégale, il voudrait protéger par ce biais le droit à la vie ou celui de ne pas subir de torture ou traitement illégaux, de ne pas être arrêté ou détenu si ce n'est dans les conditions fixées par la loi ; lorsqu'il réprime la violation de secret de correspondance ou la violation de domicile, il voudrait protéger le droit à l'inviolabilité du secret de correspondance ou à l'inviolabilité du domicile. Face à la nécessité de prévenir et de réprimer sévèrement les faits se rapportant aux violences sexuelles et d'assurer une prise en charge systématique des victimes de ces faits, il s'est avéré impérieux de revisiter certaines dispositions du Code pénal congolais. Jusque-là, le Droit pénal congolais ne contenait pas toutes les incriminations que le Droit international a érigées en infractions, comme un rempart dissuasif depuis 1940 contre ceux qui, petits et grands, violent le droit international, notamment humanitaire, reniant ainsi à la population civile la qualité et les valeurs d'humanité. Ainsi, la loi n° 06/018 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal congolais intègre des règles du Droit international humanitaire relatives aux crimes de violences sexuelles. Ces nouvelles dispositions modifient principalement les articles relatifs aux infractions de viol et d'attentat. Des nouvelles incriminations telles que la prostitution forcée, le harcèlement sexuel, l'esclavage sexuel, le mariage forcé, la mutilation sexuelle, la zoophilie, la transmission délibérée des infections sexuellement transmissibles incurables, la grossesse forcée, la stérilisation forcée, la pornographie mettant en scène des enfants, la prostitution d'enfants ont été codifiées : REPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO, *Code pénal congolais. Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié et complété à ce jour. Mise à jour au 05 octobre 2006*, Journal officiel de la République démocratique du Congo 51-56 (2006), n° spécial, 47^e année. La Loi n°04/016 du 19 juillet 2004 portant la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, définit et réprime ces faits.

⁴⁸ Le Code pénal militaire congolais a introduit des incriminations qui tiennent compte des Conventions internationales et autres instruments juridiques sur les droits de la personne et le DIH : le crime de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Cette introduction s'inscrit dans la suite de la ratification par la RDC du Statut de Rome instituant la CPI. En conséquence, ces trois crimes ont été redéfinis et mieux articulés en droit interne. Les règles générales d'incrimination, de répression, d'organisation et de compétence judiciaires liées au statut spécifique de ces crimes s'intègrent naturellement au droit pénal militaire congolais, qui réprime désormais un certain nombre de comportements des Commandants d'unités, naguère punis sur pied de l'incrimination générale de violation de consignes : v. « Lois n°023 et 024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code judiciaire et code pénal militaire », (2003) JORDC, n° spécial, 44^e année, 20 mars 2003. Sauf sur quelques points peu nombreux, les dispositions spéciales du Code pénal ne créent pas d'infractions essentiellement

procédure judiciaire⁴⁹ ou sur l'administration de la justice⁵⁰, les lois électorales⁵¹, les lois civiles⁵² et sociales⁵³, les lois qui organisent la question de la nationalité⁵⁴, etc.

nouvelles. Ce qu'en revanche le code apporte, c'est une mise au point de notions que l'expérience et la science ont peu à peu précisées. Il s'ensuit une définition plus claire et plus précise de certaines incriminations. À ce propos, Laurent Mutata Luaba fait remarquer qu'il existe deux principes se rapportant à ces trois types de crimes ; d'une part, celui de l'action complémentaire de la CPI dégagé par la règle de compétence universelle et, d'autre part, celui de la compétence exclusive des juridictions militaires en cas d'indivisibilité ou de connexité, dégagé par la norme nationale : Laurent MUTATA LUABA, *Droit pénal militaire congolais. Des peines et incriminations de la compétence des juridictions militaires en RD. Congo*, Kinshasa, Service de Documentation et d'Études du Ministère de la Justice et Garde des Sceaux, 2005, p. 511. En dehors de ces trois crimes, le droit pénal militaire congolais réprime également les actes de terrorisme (articles 157-160). Il faut signaler que la législation pénale militaire congolaise s'inscrit dans la logique de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif signée à New York le 15 décembre 1997 et qui, à l'article 5, confie à chaque État-partie le pouvoir d'adopter des mesures qui peuvent être nécessaires, y compris s'il y a lieu, une législation interne, pour assurer que les actes criminels relevant de la Convention ne puissent en aucune façon être justifiés par des considérations de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou d'autres motifs analogues : NATIONS UNIES, *Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*, 15 décembre 1997, en ligne : <<http://www.un.org/french/millenaire/law/16.htm>> (consulté le 25 juin 2016).

⁴⁹ Parmi les textes hérités de la colonisation et restés encore en vigueur à ce jour, l'on peut citer le Décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale, entré en vigueur le 15 avril 1960 par Arrêté Royal du 15 mars 1960 et le Décret du 7 mars 1960 portant Code de procédure civile, entré en vigueur le 15 mai 1960 par Arrêté Royal du 14 avril 1960. Ces textes peuvent être lus dans KALONGO MBIKAYI, *Le code judiciaire zaïrois. Dispositions législatives et réglementaires mises à jour au 31 janvier 1986*, Kinshasa, Service de Documentation et d'Études du Département de la Justice, 1986, p. 147-178 et 271-305. Ces trois textes garantissent *le droit à un procès équitable*, le droit à un juge (exigence de l'effectivité de ce droit, l'égalité devant les cours et tribunaux, la garantie des voies de recours) et le droit à une bonne justice (l'indépendance et l'impartialité du juge, la publicité, la célérité et l'équité de la procédure) : KABASELE LUSONSO, « Les principes du procès équitable en droit judiciaire congolais et en droit comparé. », (2007) 11 *Les Anal. Jurid.* 10-25, 11-12. Sur le droit à un procès équitable, v. également MATADI NENGA GAMANDA, *préc.*, note 17.

⁵⁰ Découlant de l'Ordonnance-loi n°82-020 du 31 mars 1982, le Code congolais de l'organisation et de la compétence judiciaires est particulièrement utile aux droits de la personne en ce qu'il permet à un justiciable de connaître tant la procédure que les organes judiciaires mis en place par les pouvoirs publics pour recevoir ses recours et requêtes en matière des droits de la personne et du DIH. À travers les mécanismes et les garanties qu'il met en place, ce Code est normalement « une vitrine de

reconnaissance de l'importance et du respect qu'une législation attache, notamment au *droit à un procès équitable*, un droit fondamental généralement affirmé » : NGONDANKOY NKOY-EA- LOONGYA, préc., note 38, p. 76. Ce code garantit les droits de la défense, le droit à un procès équitable, le caractère public des audiences, l'indépendance et l'impartialité du juge, etc. Il détermine les juridictions devant recevoir et réprimer les plaintes des victimes, leur compétence territoriale, matérielle et personnelle. Il a été organisé par plusieurs textes dont le dernier est la loi organique du 11 avril 2013 : v. à ce sujet la *Loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire*, en ligne : <http://leganet.cd/Legislation/Tables/droit_judiciaire.htm> (consulté le 25 juin 2016). D'autres textes d'organisation judiciaire sont régulièrement pris, notamment ceux ordonnant l'installation des hautes cours et des cours d'appel.

⁵¹ Les différentes lois congolaises qui forment le Code congolais spécial et général en matière d'élections politiques constituent, elles aussi, des textes essentiels en matière des droits de la personne. La plupart des droits politiques que la Constitution énonce sont généralement précisés dans et par ces lois électorales. Toutes ces lois visent à répondre à une préoccupation essentielle en matière de droits politiques, à savoir, comment assurer la participation de tous les citoyens à la vie et à la gestion politiques de leur espace étatique. Le droit à l'électorat et le droit à l'éligibilité sont donc deux aspects importants du droit de participation politique. C'est seulement en 2006 qu'en adoptant sa Constitution actuellement en vigueur que le Peuple congolais s'est engagé résolument dans la voie de la démocratie. Il a donc mis en œuvre la Loi électorale n° 06/006 du 9 mars 2006 portant organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales. Cette loi a été suivie de la mise en place d'un organe indépendant appelé « Commission Électorale Indépendante » (C.E.I) : v. La *Loi n°17/013 du 24 décembre 2017 modifiant et complétant la Loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée à ce jour. Décision n° 003/CEI/BUR/06 du 09 mars 2006 portant mesures d'application de la loi n° 06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales*. Cette loi électorale, prise en application de l'article 5 de la Constitution, marque une étape décisive dans le processus conduisant à des élections régulières, libres et transparentes. En conformité avec la Charte des Nations unies, la Déclaration universelle des Droits de l'Homme et la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, la nouvelle loi met en œuvre les principes suivants : - le peuple est la source exclusive du pouvoir ; - la volonté du Peuple s'exprime par des élections régulières suivant une procédure garantissant la liberté et le secret du vote ; - tout citoyen en âge de majorité a le droit de participer à la direction des affaires politiques du pays dans les conditions fixées par la Constitution et la présente loi ; - la représentation paritaire homme-femme, s'il échet et la promotion des personnes vivant avec handicap : v. Exposé des motifs de la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielles, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales. Il s'agit là d'un des droits politiques garantis par les articles 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Signalons qu'un nouvel organe a été créé en 2010 pour remplacer la Commission Électorale Indépendante (CEI). Il est

dénommé « Commission Électorale Nationale Indépendante » (CENI), créée par la Loi n°10/013 du 28 juillet 2010 portant organisation et fonctionnement de la Commission Électorale Nationale Indépendante, (2010) *Leganet.cd*, en ligne : <[www.leganet.cd/Legislation/Droit Public/Divers/Loi.28.07.2010.pdf](http://www.leganet.cd/Legislation/Droit%20Public/Divers/Loi.28.07.2010.pdf)> (consulté le 25 juin 2016).

⁵² Dès sa promulgation, le Code de la famille, issu de la loi n°87-010 du 1^{er} août 1987, a été considéré comme un monument juridique complet traitant de toutes les questions relatives aux droits de la personne et à ses rapports de famille. Il est une législation authentique qui est venue remplacer l'ancien Code civil livre 1^{er} sur des personnes, jugé, de par son appellation et ses principes, trop « occidental ». Au regard des droits de la personne, le code de la famille contient, au même titre que les autres codes, plusieurs dispositions qui reconnaissent ou garantissent des droits aux individus et aux groupes : v. Exposé des motifs de la *Loi n°87-010 du 1^{er} août 1987 telle que modifiée et complétée par la Loi n°16/008 du 15 juillet 2016 portant Code de la Famille*.

⁵³ En RDC, c'est en 1967 que, par l'Ordonnance-loi n°67/310 du 09 août 1967, il y a eu un premier texte complet en matière du travail. En effet, la liberté de travailler, de créer un syndicat ou de s'y affilier, de jouir des conditions suffisantes de travail, du travail des femmes et des enfants, la sécurité sociale, etc. sont autant de garanties de protection des droits de la personne prévues par le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Ce Code organise également la procédure de conciliation devant l'Inspecteur du travail, préalable à la saisine de juridiction en cas de conflit du travail. Depuis lors, il y a eu plusieurs arrêtés d'exécution. C'est la loi n°015/2002 du 16 octobre 2002 portant Code du travail qui est venu remplacer le Code de 1967. Cette loi garantit davantage le droit au travail avec toute sa suite et qui constituent des droits économiques et sociaux protégés par le protocole relatif au Pacte international sur les droits économiques, sociaux et culturels. Outre la procédure de conciliation et l'institution des juridictions spéciales du travail, la nouvelle loi innove entre autres quant à l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate de leur élimination, le relèvement de l'âge d'admission à l'emploi (de 14 à 16 ans), le renforcement des mesures antidiscriminatoires à l'égard des femmes et des personnes avec handicap : "Code du travail", (2002) *JORDC*, numéro spécial, 43^e année, 25 octobre 2002, p.7.

⁵⁴ La question de nationalité a subi plusieurs balbutiements en RDC. C'est d'abord le décret du 27 décembre 1892, qui conférait la nationalité congolaise à « tout enfant né au Congo des parents Congolais ». Après l'indépendance, c'est la Constitution du 1^{er} août 1964 qui pose le problème de nationalité congolaise et qui consacre son unité, l'attribue à la date du 30 juin 1960, à toute personne dont un des ascendants est ou a été membre d'une tribu ou d'une partie de tribu établie sur le territoire du Congo avant le 18 octobre 1908. Par le décret-loi du 18 septembre 1965, ce texte constitutionnel a été précisé. Plusieurs textes annulant ceux qui les précèdent vont être pris, notamment la loi n°72-002 du 05 janvier 1972 qui organise la nationalité après la Constitution de 1967 ; elle a été abrogée et remplacée par la Loi n°81-002 du 29 juin 1981 sur la nationalité zaïroise et sera incorporée dans la loi n°87-010 du 1^{er} août 1987 portant code de la famille et en a constitué le livre 1^{er}. La loi de 1981 a régi la nationalité zaïroise jusqu'en 1999 et a été modifiée et complétée par le Décret-loi n° 197 du 29 juin 1999 sur la nationalité Congolaise. Ce décret-loi a été abrogé par la Loi n°04/020 du 12 novembre 2004 relative à la nationalité congolaise. Cette dernière loi a été adoptée en

Comme on peut le remarquer, la Déclaration universelle des droits de l'homme est un texte fourre-tout. Elle contient les matières éparpillées dans toutes les disciplines (des sciences et autres). Son importance à nos jours n'est plus à contester.

CONCLUSION

Bien que le souci des Nations du monde exprimé dans le préambule de la Constitution congolaise soit utile pour tous, les instruments des droits de la personne se sont succédés et en face des divisions politiques et idéologiques, force est de constater qu'il est toujours courant aussi bien pour les décideurs publics que pour les ONG, les enseignants et les chercheurs, de choisir parmi les droits de la personne ceux qu'ils considèrent comme essentiels. Le consensus fait encore défaut dans les milieux même des droits de la personne, et les manuels présentent des listes très différentes. Beaucoup continuent à faire la dichotomie entre les droits civils et les droits sociaux ; parmi ceux-là certains ajoutent une troisième voire quatrième génération alors que d'autres y sont opposés.

Quoi qu'il en soit, la Déclaration universelle des droits de la personne nous responsabilise tous. Les principes qui y sont inscrits, parmi lesquels l'égalité, la justice et la dignité humaine (contenus dans le préambule et aux articles 1^{er}, 7 à 10), sont tout aussi pertinents aujourd'hui qu'ils l'étaient en 1948. Ils forment un bloc de constitutionnalité indéniable à notre ère. Nous pouvons agir au quotidien pour défendre les droits qui nous protègent tous et ainsi promouvoir l'appartenance de tous les hommes à la famille humaine.

Les droits de la personne sont pertinents pour nous tous, tous les jours. Notre humanité commune est enracinée dans ces valeurs universelles. L'égalité, la justice et la liberté préviennent la violence et

exécution de la Résolution n°DIC/CPR/03 du Dialogue Inter-congolais, de l'Accord Global et Inclusif et de la Constitution de la transition aux termes desquels les délégués ont décidé de mettre fin à la fracture sociale créée par la question de nationalité, afin d'établir la coexistence pacifique de toutes les couches sociales sur l'ensemble du territoire national. Pour plus de détails sur la nationalité congolaise, voy. Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, *Code expliqué du droit international privé congolais. Commentaires des lois internes et conventions internationales à l'aide de la jurisprudence et de la doctrine*, [Troisième édition], Saarbrücken, Éditions universitaires européennes, 2012.

maintiennent la paix. Ainsi, chaque fois que, et partout où les valeurs de l'humanité sont abandonnées, nous sommes tous en danger. Car, comme l'avait si bien dit René Cassin, « *Il n'y aura pas de Paix sur cette planète tant que les droits de l'homme seront violés en quelque partie du monde* ». « Ce monument, inspiré par un idéalisme pratique, repose sur l'unité de la famille humaine et fournit, malgré ses inévitables imperfections, la base d'une nouvelle éthique sans laquelle la société universelle ne pourrait s'organiser sur les plans moral, politique, juridique et même économique »⁵⁵. Et comme l'a affirmé Koffi Annan,

« [C]ette Déclaration ne reconnaît aucune frontière, et chaque société peut trouver au sein de son propre système et de sa propre culture le moyen de la mettre en œuvre [...]. On entend souvent dire que les droits de l'homme ne seraient pas un concept africain, asiatique ou latino-américain. Mais ce sont les leaders qui affirment cela. Pas les peuples. Les gens savent bien, eux, que les droits énoncés par cette Déclaration sont essentiels, intrinsèques à la personne humaine, qu'ils n'ont pas de frontières. Si vous parlez aux gens, ils comprennent que ce sont leurs droits essentiels »⁵⁶.

Les droits de la personne sont nés sur le terrain des idées, ils ont servi d'étendard à des combats politiques, ils ont été consacrés par le droit positif (c'est-à-dire le droit en vigueur). S'ils sont aujourd'hui enseignés dans les Facultés de droit et des sciences sociales, ils n'ont perdu pour autant ni leur dimension politique, ni leur dimension idéologique.

Les droits de la personne doivent par conséquent être analysés simultanément dans toutes ces dimensions. Ils sont sous-tendus par un système d'idées, de représentations, de valeurs, par une certaine conception de l'homme, de la société, du pouvoir : ils postulent l'égalité entre les hommes, l'existence de droits subjectifs opposables au pouvoir, la primauté des droits de l'individu sur ceux de la collectivité. Ils mettent en jeu – c'est là leur dimension proprement politique – les rapports entre l'individu et l'État, mais aussi entre le pouvoir et le droit : c'est par la médiation des normes juridiques, en effet, que les droits de la personne acquièrent leur force et leur effectivité. Et, comme le conseille Danièle

⁵⁵ ÉCOLE INSTRUMENT DE PAIX, « D'où vient la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) », en ligne : <<http://portail-eip.org/SNC/eipqc/publications/droit2.html>> (consulté le 4 décembre 2018).

⁵⁶ Koffi Annan, cité dans *Id.*

Lochak, il faut garder présente à l'esprit cette multiplicité des enjeux, pour échapper aux deux dérives qui menacent l'approche des droits : la dérive humaniste, qui tend à les transformer en une morale de bons sentiments ; la dérive positiviste, qui conduit à s'enfermer dans un juridisme étroit⁵⁷.

Si donc nous voulons être respectueux des droits de la personne, pour nous-mêmes et pour les autres, nous devons contribuer et œuvrer pour l'émergence d'une société où règnent l'égalité, la justice et la dignité humaine. Ces trois vertus doivent exister de façon intrinsèque et indivisible car, comme il avait été déclaré lors de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme qui a eu lieu à Vienne en 1993 : « *Tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés*. La communauté internationale [et les dirigeants politiques ou gouvernementaux] doit traiter des droits de l'homme globalement, de manière équitable et équilibrée, sur un pied d'égalité et en leur accordant la même importance (...) »⁵⁸.

La DUDH marque, à cet égard, une nouvelle étape dans l'histoire des droits de la personne, en leur conférant une valeur et une portée universelles, et en les plaçant sous la protection de la communauté internationale. Cette prise en charge institutionnelle a sans doute contribué à donner aux droits de la personne une vision pacifiée et consensuelle. Telle est le souhait exprimé à travers cette réflexion.

⁵⁷ Danièle LOCHAK, *Les droits de l'homme*, Nouvelle édition « Une synthèse remarquable », coll. "Repères", n°333, Paris, la Découverte, 2009, p. 4.

⁵⁸ Extrait de Déclaration et Programme d'action de Vienne, § 5.

Repenser les systèmes de protection des droits de l'homme en Afrique à l'aune de la codification du droit international africain

ADOLPHE MUSULWA SENGA*

RÉSUMÉ

Pendant longtemps, la question relative à la codification du droit international africain constitue à la fois une nécessité et une urgence pour la régionalisation de l'ordre juridique en Afrique et ce, dans l'optique de permettre aux États africains de concevoir les modèles appropriés des systèmes de protection juridique, susceptibles de répondre aux problèmes spécifiques. Bien entendu, au terme de la quatorzième session ordinaire du 26-30 janvier 2009 a porté sur la création de la Commission de l'Union africaine sur le droit international. Quoiqu'il en soit, cette dernière ne doit pas, à toutes fins utiles, être appréhendée comme un contrepoids de la Commission universelle ; bien au contraire, elle est un instrument d'harmonisation et d'unification du droit de l'espace régional. Sur pied de la Résolution 174 (II) de l'Assemblée générale en date du 21 décembre 1947, la Commission de l'Union africaine sur le droit international a vocation de tirer ses soubassements dans le Statut de la Commission de droit international des Nations unies. Par ailleurs, autant qu'il existe une litanie de domaines en Afrique qui nécessitent une codification, autant l'un parmi ses domaines va susciter notre intérêt à l'aune de la codification du droit international africain ; à savoir, les systèmes de protection des droits de l'Homme tels que prévus au sein de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, et dans le Protocole de Malabo et du Statut annexé, instituant la future juridiction de la Cour africaine de justice, des droits de l'Homme et des peuples.

Notre modeste communication, Dès lors que nous cernons sur le versant de la protection des droits de l'homme en Afrique en tenant compte des balbutiements de juridictions, caricaturées au modèle occidental d'une part, et créées sur base des prétentions « *made in africa* », d'autre part, notre modeste communication réfléchit sur les tensions et les fluctuations qui naissent à l'occasion de l'interprétation croisée des règles du droit international coutumier et du droit international spécial, qui finissent par mettre en berne la protection des droits de l'homme.

* Assistant à la Faculté de droit de l'Université de Lubumbashi, Avocat au Barreau du Haut-Katanga à Lubumbashi.

MOTS-CLÉS :

Droit international africain – Droits de l’homme – Requêtes individuelles – Cour africaine des droits de l’homme et des peuples – Cour européenne des droits de l’homme – droit international africain – Protocole de Malabo.

ABSTRACTS

Nowadays, some people talk about human rights and its Universal Declaration. As the world celebrates the 70th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, it seems easy for us to explain what this declaration is, what it is, and how it has been applied within the nations that have adopted it. Recognizing the Declaration as a universal document of reference for the promotion and protection of human rights, it seems important to explain how the different rights it proclaims have or are integrated into the various legal systems within the states and especially the Congolese domestic legal system? The record of this Declaration, 70 years since it was adopted by the United Nations General Assembly, depends on one analyst to another. This article attempts to take stock of its practical integration into the Congolese legal system after having developed theories relating to the technique of integration of international legal instruments in general and human rights instruments in particular.

KEY-WORDS :

Universal Declaration of Human Rights – justice – principle of equality – human dignity – monist system – dualist system – soft law – integration of international law – domestic law.

SOMMAIRE

Repenser les systèmes de protection des droits de l'homme en Afrique à l'aune de la codification du droit international africain

Adolphe MUSULWA SENGA

RÉSUMÉ

MOTS-CLÉS

ABSTRACTS

KEY-WORDS

INTRODUCTION

I. L'APPROCHE CONCEPTUELLE DE LA CODIFICATION

II. LES FONDEMENTS JURIDIQUES DE LA CODIFICATION DU DROIT INTERNATIONAL AFRICAIN

III. LA PROBLÉMATIQUE DE L'EXISTENCE DU DROIT INTERNATIONAL AFRICAIN

IV. REPENSER LE SYSTÈME AFRICAIN POUR UNE ÉGALITÉ DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE DEVANT LA COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES

V. REPENSER LE SYSTÈME AFRICAIN POUR UNE ÉGALITÉ DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE DANS LE CADRE DU PROTOCOLE DE MALABO ET DU STATUT Y ANNEXÉ

CONSIDÉRATIONS CONCLUSIVES

INTRODUCTION

C'est un grand défi : dire ce que tout le monde connaît, sans pour autant verser dans la trivialité. Le principe de la séparation des pouvoirs, tous les juristes le classent dans le registre du connu. Quelle substance peut-on encore en extraire afin d'en faire l'objet d'un débat scientifique ? Plusieurs raisons justifient cependant ce choix, même si deux seulement paraissent fondamentales. Dans le champ de la connaissance, le relativisme s'impose. Ce qui signifie que même si tout semble avoir été dit, il reste toujours à redire (...). Ainsi, s'est-il exclamé Évariste Boshab¹. Par ailleurs, ce qui était vrai pour ce dernier, l'est aussi vrai pour nous.

En effet, à l'âge de 70 ans de la Déclaration Universelle des droits de l'Homme, s'évertuer à cogiter davantage sur la protection des droits de l'Homme en Afrique paraît à première vue, un exercice à objet scientifique dépourvu de son intérêt, car la question semble être inopportune à la portée d'un panel des discussions scientifiques existantes. Néanmoins, nous devons admettre que la science se fait en se défaisant, ce qui est vrai aujourd'hui peut-être faux demain et vice-versa. Fort de caractère relatif de la science, nous voulons répondre aux contours du thème principal retenu par les Nations unies à cette occasion, « *Œuvrer pour l'égalité, la justice et la dignité humaine* ».

Nous avons estimé dégager les obstacles à la promotion des droits de l'Homme² qui se cristallisent au niveau de certaines juridictions

¹ Évariste BOSHAB, « Le principe de la séparation des pouvoirs à l'épreuve de l'interprétation des arrêts de la Cour suprême de Justice par l'Assemblée Nationale en matière du contentieux électoral », dans Grégoire BAKANDEJA wa MPUNGU, André MBATA BETUKUMESU MANGU et Raoul KIENGE-KIENGE INTUDI (dir.), *Participation et responsabilité des acteurs dans un contexte d'émergence démocratique en République Démocratique du Congo. Actes des journées scientifiques de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa, du 18 au 19 Juin 2007*, Kinshasa, Presses de l'Université de Kinshasa, 2007, p.19-27.

² Nous pouvons rappeler à titre indicatif qu'il s'est toujours posé une querelle dans la doctrine d'une part, et dans la jurisprudence française d'autre part, sur la portée sémantique entre les droits humains et les libertés publiques. Certains souhaitent isoler les libertés publiques aux matières des droits de l'homme. Selon ces auteurs, les libertés publiques ne seraient, dans ce contexte, qu'une catégorie des droits de l'homme reconnus et aménagés par l'État. Elles ne sont pas moins des droits au sens où ce sont des prérogatives et/ou des facultés reconnues à tout être humain par une collectivité humaine déterminée. Paul-Gaspard Ngondankoy préfère pour sa part l'expression *droits de l'homme* à celle de *libertés publiques*, pour deux séries d'arguments : la

africaines. Comme on le sait, l'Afrique figure aussi parmi les autres régions du monde qui se déploie à la codification d'un droit international. Certes, les domaines³ qui requièrent une codification adéquate en Afrique sont nombreux et non limitatifs. Il va de soi que les systèmes de protection des droits de l'Homme soient inscrits sur l'agenda, aux fins de les repenser, dans l'idéal d'une administration juridictionnelle qui tiendrait compte, à toutes fins utiles, des principes de l'égalité, de la justice et de la dignité

première série concerne le rejet même de la notion de « libertés publiques » et la seconde le choix stratégique de celle de « droits de l'homme » (...). Le terme *droits de l'homme* préféré ici à celui de *libertés publiques*, est donc, tel qu'il résulte de la science universelle des droits de l'homme, plus globalisant et plus progressiste. Il prend en compte à la fois les « droits reconnus par la collectivité publique » et les droits « à reconnaître » parce que « inhérents à la nature humaine ». En outre, les termes *droits de l'homme*, est à même de nous faire saisir d'autres réalités et d'autres institutions qu'ignore précisément le concept de « *libertés publiques* », tel par exemple le droit au développement ou la notion très controversée du « peuple ». A ce propos, lire utilement, Paul- Gaspard NGONDANKOY NKOY-ea-LOONGYA., *Droit congolais des droits de l'homme*, Coll. « Bibliothèque de Droit africain », Louvain-la-Neuve, Academia-Bruylant, 2004, p.21-22. A *contrario*, Pierre Félix Kandolo enseigne que l'expression « droits de la personne », paraît plus neutre et moins sexiste. Bien qu'utilisée dans tous les documents et actes officiels des Nations unie, l'expression « droits de l'homme » semble, selon lui, trop sexiste. Alors que le mot « personne » est le seul qui englobe mieux l'espèce humaine et présente, sans doute, l'avantage d'inclure tous les genres conformément à l'idée de base de la protection humaine consacrée par tous les instruments internationaux des droits dits de « l'homme ». À ce sujet, lire Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, *Réparations en droits de la personne et en droit international humanitaire. Problèmes et perspectives pour les victimes en République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat, Faculté de droit, Montréal, Université de Montréal, 2017, p.43 et s.

³ Nous pouvons observer avec Hajer Gueldich, qui s'interroge si « (...) ». Peut-on dresser une liste des matières de droit international à codifier au niveau régional ? Il est vrai que des domaines précis restent des questions prioritaires et différentes selon le contexte, les circonstances et la région. Par exemple, au niveau du continent, il est prioritaire dans ce début du XXI^e siècle de codifier sur les questions relatives à la paix et à la sécurité, à la lutte contre la criminalité et le terrorisme, la lutte contre la pauvreté, les épidémies, des questions relatives à la gestion de l'environnement, la gestion de l'eau, l'exploitation des ressources naturelles, le commerce extérieur, la gestion de l'immigration, des réfugiés et les déplacés, la gestions des conflits armés internes, la sécurité alimentaire, l'intégration socio-économique, le commerce illicite des armes, les changements anticonstitutionnels de gouvernements, etc. Voir Hajer GUELDICH, « La mission des Nations Unies quant à la codification et au développement progressif du droit international au niveau régional » (2015) *Journal of the africa Union commission on international law*, 310.

humaine, gage de la protection et de la promotion des droits humains en Afrique.

In casu sub specie, la présente réflexion est structurée en cinq points, hormis l'introduction et la conclusion. En effet, au-delà des élucubrations de nos propos introductifs, le champ sémantique nécessite une exploration de l'approche conceptuelle (I), avant de cerner *in fine* le fond de cette ébauche, constitué spécialement des fondements juridiques de la codification du droit international africain (II), de la problématique de l'existence du droit international africain (III), de repenser le système africain pour une égalité de la justice et de la dignité humaine au sein de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (IV) et, enfin, de repenser le système africain pour une égalité de la justice et de la dignité humaine dans le cadre du Protocole de Malabo et du Statut y annexé (V).

I. L'APPROCHE CONCEPTUELLE DE LA CODIFICATION

A la suite de Blaise Tchikaya qui enseigne qu'il n'existe pas une définition unique de la codification du droit et précise que l'idée est fort ancienne. La Commission de droit international des Nations Unies s'en est d'ailleurs gardée. En droit interne, la codification incarnerait, selon Jean Carbonnier, un « esprit de synthèse et de totalité, une intention de renouveau politique, en même temps qu'un espoir d'arrêter le cours de l'histoire »⁴. De son côté, Hajer Gueldich note que, pour définir la codification, il y a lieu de dire que « codifier » signifie l'action d'ériger un système cohérent de règles. À la base, la codification est une notion empruntée au droit interne dont la conception est différente du droit international. Mais en droit international, même si l'on scrute le Pacte de la Société des Nations signé le 28 juin 1919 et entré en vigueur le 10 janvier 1920, rien n'a été dit sur le concept « codification ». C'est l'article 13 §1 de la Charte des Nations Unies qui a donné mandat à l'Assemblée générale de « provoquer des études et de faire de recommandations en vue (...) d'encourager le développement progressif du droit international et sa codification. A ce niveau, il y a lieu de remarquer que les deux idées de codification et de développement progressif du droit international sont liées : « la codification apparaît donc comme une opération de conversion

⁴ Blaise TCHIKAYA, « Les orientations doctrinales de la Commission de l'Union africaine sur le droit international » (2017) 30-1 *Revue québécoise de droit international*, 119-120.

de règles coutumières en un corps de règles écrites, systématiquement groupées ; le développement du droit est une opération d'affirmation ou de consécration de règles nouvelles sur la base du droit existant. La codification est la formulation la plus précise et la systématisation des règles de droit international dans les domaines où existe déjà une pratique étatique considérable des précédents et des opinions doctrinales »⁵. Toutefois, il paraît qu'examiner la codification à elle seule ne suffit pas, il faut scruter ses fondements juridiques.

II. LES FONDEMENTS JURIDIQUES DE LA CODIFICATION DU DROIT INTERNATIONAL AFRICAIN

Avant toutes choses, il faut rappeler que l'article 1^{ier} du Statut de la Commission de droit international dispose que : « La commission du droit international a pour but de promouvoir le développement progressif du droit international et sa codification. Elle s'occupera au premier chef du droit international public ». Elle a comme seul objet et orientation le droit international général. L'article 5 définit le contenu à donner au développement progressif en ce qu'il stipule, à son premier alinéa : « La Commission de l'Union africaine sur le droit international identifie et prépare des avant-projets de textes et études sur les secteurs qui n'ont pas encore été règlementés par le droit international sur le continent africain ou suffisamment développés dans la pratique des États africains »⁶.

Sous la plume de Blaise Tchikaya, « les bases africanistes de cette codification figurent dans le Statut de la Commission de l'Union africaine sur la codification du droit international (CUADI) ». La lecture des 27 articles du Statut est édifiante. Si les onze juristes qui composent la CUADI possèdent une compétence reconnue en droit international, la mission de la Commission ne saurait se limiter à une simple lecture du droit international existant. L'entreprise à laquelle engagent les juristes est d'apporter des éléments nouveaux à la codification du droit international, mais elle vise précisément à installer dans le droit international une

⁵ H. GUELDICH, préc., note 3, 296-297.

⁶ B. TCHIKAYA, préc., note 4, 120. L'article 6 alinéa 1 de la Commission de l'Union africaine sur le droit international précise quant à lui que : « La CUADI procède à la codification du droit international par une formulation systématique et précise des règles dans les secteurs où il y a déjà eu une longue pratique étatique, une jurisprudence et une doctrine sur le continent africain pour en faire des règles de droit international ».

présence africaine. Cette codification s'avère véritablement stratégique et orientée selon les prescrits de l'article 4 du Statut. Il s'agit « d'entreprendre des activités relatives à la codification et au développement progressif du droit international sur le continent »⁷.

Aux termes d'une lecture couplée de ces deux instruments juridiques suscités et partant de leurs pertinentes dispositions, il y a lieu d'examiner la problématique de l'existence du droit international africain.

III. LA PROBLÉMATIQUE DE L'EXISTENCE DU DROIT INTERNATIONAL AFRICAIN

Parlant de l'africanité et de la codification du droit international, Blaise Tchikaya rappelle que : « cette question a sans doute traversé des siècles, tout au moins, ceux au cours desquels l'Afrique a été impliquée dans les relations internationales. L'africanité comme affirmation de l'Afrique dans le système international est une dimension de travail qui se pose à la Commission de l'Union africaine sur le droit international. Elle n'est pas une question de stratification communautaire du droit international, mais d'approfondissement de ce droit. Elle ne recherche pas l'existence ou non de l'Afrique dans le droit international. De ce fait et historiquement, ce continent est présent, il s'agit de rechercher comment exprimer l'universalité du droit international en intégrant suffisamment les valeurs propres et estimées communes à ce continent. Cette option diplomatique est au cœur de l'enjeu (...)»⁸. L'africanité ou la part africaine dans le droit international ne peut être qu'un processus qui devrait commencer par l'identification des valeurs et des normes africaines partagées dans la négociation normative internationale⁹ ».

Cependant, Joseph Kazadi Mpiana renseigne, pour sa part, que Pierre François Gonidec, en africaniste, s'est penché sur l'étude de l'existence du droit international africain au regard de la spécificité et de son effectivité avant de conclure de manière quelque peu sceptique que « l'Afrique a encore beaucoup d'efforts à faire pour édifier sur des bases solides un ordre juridique qui lui soit propre et qui lui permette de faire face aux problèmes redoutables auxquels elle est confrontée depuis les

⁷ *Id.*, p.118.

⁸ *Ibid.*, p. 121.

⁹ *Ibid.*

indépendances »¹⁰. Il met en doute la spécialité du droit international africain. Il souligne que le droit international africain ne serait que répétitif et imitatif. Répétitif parce qu'il ne ferait que reproduire des règles qui existent déjà au niveau du droit international universel et qui ont été acceptées par les États africains. Imitatif, car, selon une pratique couramment suivie en droit interne, les États ou les Organisations internationales africaines (OIA) font preuve du suivisme ou du mimétisme. Le droit international ne ferait que s'inspirer très étroitement de règles de droit existant dans d'autres régions du monde sans nécessairement les reproduire textuellement¹¹.

Pour Balingene Kahombo¹², tout en soutenant le régionalisme et la reconnaissance tardive du droit international africain, le régionalisme africain est aussi vieux que le continent lui-même. On ne doit pas oublier que cette notion n'est pas exclusivement juridique, elle est avant tout une donnée géographique et historique. Le régionalisme africain est aussi politique, économique, idéologique, social et culturel.

Sur le plan juridique, le régionalisme africain comporte, comme tout régionalisme de ce type, trois acceptions distinctes, à savoir un ensemble d'approches ou de méthodes spécifiques d'appréhender ou d'interpréter le droit international, une approche régionale d'élaboration des normes adoptées restant limitée aux États concernés de la région. Pour appuyer le rapport de la Commission de droit international, Balingene avance en attestant que le droit international africain est l'ensemble des règles juridiques adoptées à l'échelle continentale, régionale, sous régionale ou dans tout autre cadre bi ou multilatéral africains, dans le but de régenter les relations entre États africains en quête des solutions aux problèmes qui leur sont spécifiques dans divers domaines de rapports interafricains ou en coopération avec des sujets

¹⁰ Pierre-François GONIDEC, « Relations internationales africaines », Paris, LGDJ, 1996, p.189-203 et 194, cité par Joseph KAZADI MPIANA, *La position de droit international dans l'ordre juridique congolais et l'application de ses normes*, Paris, Publibook, 2013, p. 209. Lire spécialement aux notes infrapaginales 791 et 793.

¹¹ *Id.*

¹² Commission du droit international (CDI), Rapport de la Commission du droit international, cinquante-septième session (2 mai-3 juin, 11 juillet – 5 août 2005), *Annuaire de la Commission du droit international II (2005)*, paras. 451-456, cité par BALINGENE KAHOMBO, « Présentation du traité de droit international public du Professeur Auguste Mampuya : Regard croisées sur le régionalisme africain » (2016) 19 *Recht in Africa- Droit en Afrique* 217. Voy. Note infrapaginale 41.

non-africains. Il s'agit d'un système normatif, comportant des règles de fond, des normes de procédures et celles relatives aux institutions, chargées de leur élaboration ou application¹³.

Pour notre part, sommes d'avis que l'existence du droit international africain est corollaire de diverses manifestations juridiques qui sont secrétées au niveau de l'Afrique, parmi lesquelles nous pouvons nous inspirer du régionalisme africain, de l'expérience de la mise sur pied des chambres africaines extraordinaires au sein du système judiciaire sénégalais, comme une juridiction *sui generis*, le rejet des changements anticonstitutionnels de gouvernement, institué par l'Acte constitutif de l'Union africaine du 11 juillet 2000, le Protocole d'Ouagadougou portant création de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, les particularités du Protocole de Malabo, etc¹⁴.

De ce qui précède, il s'avère indiqué de relever que la régionalisation du droit international en Afrique, partant de sa codification, suscite également un regard critique sur la protection des droits de l'homme, telle qu'organisée par certaines juridictions africaines.

En toile de fond de cette communication, nous allons focaliser notre regard sur la Cour africaine, des droits de l'homme et des peuples, d'une part et d'autre part, sur le Protocole de Malabo et du Statut y annexé, instituant la future juridiction de la Cour africaine de Justice, des droits de l'homme et des peuples, pour repenser les systèmes de protection des droits de l'homme, dans l'optique du respect de l'égalité de la justice et de la dignité humaine.

¹³ *Id.*, 220.

¹⁴ C'est nous qui mettons en relief. Signalons que cette énumération n'est pas exhaustive.

IV. REPENSER LE SYSTÈME AFRICAIN POUR UNE ÉGALITÉ DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE DEVANT LA COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES¹⁵

En matière contentieuse, la Cour africaine est compétente pour recevoir des requêtes émanant de la commission africaine, des États parties au Protocole et ceux impliqués dans une affaire en cours devant la Cour comme demandeurs, défendeurs ou intervenants, des organisations intergouvernementales africaines (article 5 §1). Les individus et les Organisations non-gouvernementales (ONG) peuvent également saisir la Cour, mais ils doivent, pour ce faire, satisfaire à la condition prévue à l'article 34 §6 du Protocole d'Ouagadougou qui requiert, pour la saisine de la Cour que l'État mis en cause ait préalablement fait une déclaration reconnaissant la compétence de la Cour à recevoir de telles requêtes¹⁶. Dans cet ordre d'idées, Joseph Kazadi ne soutient-il pas qu'au-delà de l'interprétation de l'article 34 §6¹⁷ joint à l'article 5 §3 du Protocole¹⁸, les entités couplées, c'est-à-dire celles habilitées à saisir la Cour ADHP d'une part, les entités habilitées sur déclaration préalable de reconnaissance de la compétence de la Cour africaine des droits de l'homme et de peuples d'autre part, constituent la cheville ouvrière des modes de saisine de la Cour ADHP. Il estime pour sa part qu'en ce qui concerne l'analyse de l'article 5 §3 du Protocole de 1998, les individus et les ONG, contrairement au système européen qui prévoit la qualité de victime alléguant la violation d'un droit garanti par la convention européenne des droits de

¹⁵ Initié depuis 1993, le processus de création de la Cour a pris forme le 9 juin 1998 à l'occasion de l'adoption du Protocole créant la Cour Africaine des droits de l'homme et de peuples à Ouagadougou, au Burkina Faso. L'entrée en vigueur de ce Protocole remonte au 25 Janvier 2004. Cette Cour est composée de 11 membres de différentes nationalités, élus par les Chefs d'États et de Gouvernements de l'Union africaine (ancienne OUA), pour un mandat de six ans renouvelable une fois. Le siège de la CADHP se trouve à Arusha, en Tanzanie. A ce propos, lire les instruments juridiques appropriés et les manuels spécialisés.

¹⁶ MUTOYI MUBIALA, « La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, dix ans après » (2017) 520 *Congo-Afrique*, 57^{ième} année, 994- 995.

¹⁷ Article 34 §6 du Protocole : « A tout moment à partir de la ratification du présent Protocole, l'État doit faire une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir les requêtes énoncées à l'article 5 (3) du Présent Protocole.

¹⁸ L'article 5 (3) du Protocole : « La Cour peut permettre aux individus ainsi qu'aux organisations non-gouvernementales (ONG) dotées du Statut d'observateurs auprès de la Commission d'introduire des requêtes directement devant elle conformément à l'article 34 (6) du Protocole ».

l'homme et ses protocoles, dans le système africain de protection des droits de l'homme, la qualité de victime n'est pas exigée pour saisir la Cour ADHP et s'étend, non seulement aux droits garantis par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, mais aussi à tout autre instrument conventionnel pertinent relatif aux droits de l'homme ratifié par l'État concerné. Cette extension se dégage de la lecture de l'article 3 du Protocole du 10 juin 1998 relatif à la compétence « matérielle » de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.

L'article 30 du Protocole de 2008 confirme cette extension de la compétence matérielle au profit de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme. La rédaction de l'article 5 §3 lui paraît équivoque, car sa lecture suggère que la Cour dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour autoriser les individus et les ONG à la saisir en plus de la condition posée à l'article 34 §6. La rédaction de l'article 5 §3 aurait gagné en clarté si elle s'était limitée à énoncer que « Les individus ainsi que les organisations non-gouvernementales (ONG) dotées du statut d'observateurs auprès de la Commission peuvent introduire les requêtes directement devant elle conformément à l'article 34 §6, de ce Protocole. L'adverbe « directement » peut être interprété dans le sens que l'individu dispose de deux itinéraires pour la protection des droits de l'homme : recours auprès de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples d'une part, et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples d'autre part.

Quant à l'article 34 §6, le Protocole ne spécifie pas si la déclaration est irrévocable, conditionnelle ou susceptible d'être assortie de quelque réserve. L'irrévocabilité lui semble incompatible avec le caractère conventionnel dans la mesure où la faculté de s'engager implique nécessairement en principe, celle de se délier. Si les réserves à la Charte africaine ne sont pas envisagées, le silence du Protocole ne les exclut pas d'autant plus que le Protocole ne crée pas des droits substantiels, mais institue des droits et mécanismes « procéduraux ». Il résulte de ce qui précède que la déclaration prévue au §6 de l'article 34 constitue un véritable verrou à l'effectivité de l'accès à la Cour ADHP par les individus et les ONG¹⁹.

¹⁹ Joseph KAZADI MPIANA, « La saisine du juge africain des droits de l'homme par les individus et les ONG. Regards critiques sur les premiers arrêts et décisions de la Cour

A *fortiori*, nous pouvons remarquer que le §6 de l'article 34 du Protocole en haleine étouffe l'émergence de la considération juridique de l'individu comme sujet de droit international, dans l'occurrence du régime conventionnel de la protection des droits de l'homme. Si dans le cadre de la protection diplomatique²⁰, l'effectivité de cette institution juridique doit requérir un ensemble de conditions cumulatives, à savoir les liens de la nationalité, les mains propres et l'épuisement des voies de recours par un national à l'étranger, faute de quoi la protection désirée ne serait pas effective. Il va de soi de s'en convaincre que les conditions préalables à remplir rendent, selon une opinion doctrinale de droit, de considérer l'individu comme un sujet controversé de droit international. Dans le cas sous examen, le conditionnement préalable d'une déclaration de la reconnaissance de compétence par l'État mis en cause devant la Cour peut attester selon le cas, le défaut de la pleine capacité des individus à entreprendre directement des actions devant la Cour, comme demandeur²¹.

Diop Mamadou Falilon réfléchit sur la nécessité de respecter le droit à un recours effectif en matière de protection des droits de l'homme en Afrique. Pour lui, il sera nécessaire de lancer un appel aux États parties à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples aux fins qu'ils fassent la déclaration permettant aux individus d'accéder, sans entraves, au prétoire de la Cour afin d'y défendre leurs droits. Les instruments

africaine des droits de l'homme et des peuples » (2013) *Revue de droit international et de droit comparé* 320-328.

²⁰ *La protection diplomatique*, comme renseignent Raymond Ranjeva et Charles Cadoux, est une institution de droit international par laquelle l'État victime endosse le dommage subi par un de ses ressortissants du fait de l'État de rattachement du dommage et présente à ce dernier la demande en réparation du préjudice subi. Lire, Raymond RANJEVA et Charles CADOUX, *Droit international public*, Paris, EDICEF, 1992, p.220.

²¹ C'est nous qui mettons en relief. Lire à toutes fins utiles Guy-Fleury NTWARI, « La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples à la croisée des chemins – bilan des cinq premières années d'activités judiciaires (2009-2014) » (2015) 102 *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 366-367. Il s'agit des arrêts et décisions suivants : *Michelot Yogombaye c. République du Sénégal*, le 15 décembre 2009 ; *Souflane Ababou c. République du Cameroun et la République fédérale du Nigeria*, le 23 septembre 2011 ; *Association juristes d'Afrique pour la bonne gouvernementale c. République de la Côte d'Ivoire*, 16 juin 2011 ; *Daniel Amare et Mulugeta Amare c. République du Mozambique et Mozambique Airline*, 16 juin 2011 ; *Convention nationale des syndicats d'enseignants c. République du Gabon*, 15 décembre 2011, etc.

africains de protection des droits de l'homme n'ignorent pas l'exigence d'un recours effectif. En effet, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et plusieurs de ses Protocoles ont consacré le droit à un recours effectif au profit des justiciables des États parties à la Charte²². Toutefois, nombreux justiciables africains n'ont pas encore un accès direct au prétoire de la Cour ADHP, par suite de l'absence de la déclaration que doivent faire les États parties, afin que les requêtes individuelles puissent être déposées contre eux. Cette situation constitue un frein à l'effectivité des droits fondamentaux sur le continent africain²³.

Le même constat, pertinemment nuancé, a été dégagé dans cette perspective par Diop Abdou Khadre, lorsqu'il rappelle à l'évidence que la question de l'accès direct des individus à la Cour africaine reste une problématique cruciale dans le contentieux des droits de l'homme en Afrique²⁴. Il semble en effet que la subordination de l'accès direct de l'individu à cette Cour au consentement déclaré de l'État relève d'un anachronisme qui traduit manifestement l'infortune du recours individuel direct devant le prétoire africain des droits de l'homme. Il est en effet patent que les requêtes émanant des individus sont les plus nombreuses, suivies de celles des ONG et, enfin, de la Commission. Aucune requête provenant des États qui agiraient à titre personnel ou en qualité de représentants de la victime d'une violation alléguée n'a été enregistrée²⁵.

Il faut remarquer à ce propos que les États africains ont jeté leur dévolu sur l'approche privilégiée par les européens lors de l'adoption de la convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales le 04 novembre 1950²⁶.

En effet, le célèbre droit de recours individuel devant la Commission européenne des droits de l'homme, prévu dans l'article 25 de la Convention y relative, ne pouvait être exercé que si l'État mis en cause avait au préalable émis le vœu, par l'entremise d'une déclaration

²² Mamadou DIOP FALILOU, « Plaidoyer pour l'accès direct des individus à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et à la future Cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples », (2016) 2 *Revue de Droit public* 657-658.

²³ *Id.*

²⁴ Diop ABDYOU KHADRE, « La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples ou le miroir stendhalien du système africain de protection des droits de l'homme », (2014) 55-2 *Cahiers de Droit* 547-548.

²⁵ *Id.*

²⁶ *Ibid.*

unilatérale expresse, de connaître les requêtes individuelles. Avec l'entrée en vigueur du Protocole n°11 du 11 mai 1994, qui réforme le mécanisme de contrôle institué par la Convention, en supprimant notamment la Commission pour ne laisser substituer qu'une Cour unique, la Cour européenne dispose aujourd'hui d'une compétence obligatoire à l'égard des requêtes individuelles. En application de l'article 34 du Protocole n°11, la Cour européenne est directement habilitée à connaître des requêtes individuelles et sa compétence en la matière découle en droite ligne de la ratification de ce Protocole. Celui-ci supprime donc le droit d'option qui était laissé aux États parties en ce qui concerne la compétence à l'égard des requêtes individuelles. L'accès des particuliers à la Cour européenne est désormais de droit et ne nécessite pas la déclaration spéciale d'acceptation, ce qui témoigne de l'importance quantitative des requêtes devant cette juridiction, au point que l'on cherche aujourd'hui des remèdes pour désengorger le prétoire de cette Cour²⁷.

À cet effet, Mamadou Falilou Diop rappelle que la création de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples constitue une avancée majeure en termes de protection des droits de l'Homme en Afrique. Elle illustre l'engagement des États africains à œuvrer davantage en faveur de la protection des droits fondamentaux de la personne humaine sur le territoire africain. Dès lors, cette Charte s'inscrit dans la dynamique universelle de protection des droits de l'Homme²⁸. Néanmoins, pour que la Charte puisse avoir une réelle effectivité, il est impératif d'annihiler toutes les entraves liées à l'accès des individus à ses organes de contrôle²⁹. Un système de protection des droits de l'Homme efficace doit être fondé à la fois sur des instruments de protection énonçant des droits fondamentaux de la personne humaine de manière exhaustive et des mécanismes de contrôle du respect des exigences consacrées dans les instruments susmentionnés³⁰. En réalité, la consécration d'instruments de protection des droits de l'homme sans leur affecter des organes de contrôle efficaces constitue une contradiction³¹.

Par ailleurs, les restrictions relatives à l'accès direct des individus au prétoire de la Cour ADHP ne justifient pas. De plus, elles ne sauraient

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*, p.654-655.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

avoir comme explication que la volonté manifeste des États de ne pas répondre des violations graves des droits de l'homme dont ils sont souvent accusés. En réalité, un État ne doit pas ratifier une convention internationale ou régionale de protection des droits de l'Homme sans tirer les conséquences nécessaires de cet acte. Les conventions afférentes aux droits de l'Homme mettent à la charge des États parties des obligations positives. En d'autres termes, certaines exigences relatives aux droits de l'homme s'imposent en soi aux États. Dès lors, il ne doit y avoir aucune possibilité conférée aux États leur permettant de ne pas respecter leurs obligations internationales de protection des droits de l'homme. Pour cette raison, la condition liée à la saisine directe de la Cour africaine des droits de l'Homme par les individus constitue une restriction regrettable. La position de la Commission susmentionnée est importante : il est impératif que les États parties à la Charte respectent leurs engagements en termes de protection des droits de l'Homme. Toutefois, la situation actuelle des droits de l'Homme en Afrique démontre qu'il reste encore de nombreux efforts à faire dans ce domaine. Il faut trouver un moyen de sortir les États de leur léthargie en matière de protection des droits de l'Homme en Afrique.

A l'heure actuelle, la situation des droits de l'homme dans de nombreux États africains ne s'améliore pas malgré la ratification et l'entrée en vigueur de nombreux instruments africains et universels de protection des droits de l'Homme. Ce constat est regrettable. Cela est d'autant vrai que l'effectivité des droits de l'homme dans l'ordre juridique interne des États parties à la Charte n'est pas satisfaisante. Les justiciables, victimes de violations des droits de l'Homme, ont peu de chance d'obtenir des réparations devant les prétoires des juridictions nationales existant sur le territoire des États parties à la Charte. Par conséquent, la seule alternative consistera à avoir recours aux juridictions régionales ou internationales.

Lorsque la saisine d'une juridiction régionale de contrôle des droits de l'Homme est tributaire de la volonté des États, il s'agit en réalité d'un véritable déni de justice car de nombreux recours des victimes de violations des droits de l'Homme ne sont pas effectifs devant les prétoires des juridictions nationales. Un mécanisme africain de protection des droits de l'Homme efficace ne saurait continuer à fonctionner de cette manière. Un certain nombre d'États ont fait la déclaration permettant les requêtes individuelles devant le prétoire de la Cour ADHP. Toutefois, cela reste

encore trop insuffisant. L'idéal serait d'arriver à inciter tous les États parties à la Charte à faire la déclaration. Cela aboutirait, *in fine*, à une réelle effectivité des droits garantis par la Charte africaine³². Toutefois, il faut remarquer que la nécessité de repenser le système de la protection des droits de l'Homme en Afrique n'est pas seulement observée au niveau de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, mais aussi dans le cadre du Protocole de Malabo et du Statut y annexé.

V. REPENSER LE SYSTÈME AFRICAIN POUR UNE ÉGALITÉ DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE DANS LE CADRE DU PROTOCOLE DE MALABO ET DU STATUT Y ANNEXÉ

C'est en date du 27 juin 2014 que s'est tenue à Malabo la 23^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union Africaine dans la capitale équato-guinéenne, au cours de laquelle le Protocole de Maputo et le Statut de la nouvelle Cour annexé furent adoptés. Cependant, le Protocole de Malabo n'étant pas encore entré en vigueur, il y a lieu de signaler tout de même que ce dernier renferme dans son sein certaines innovations majeures par rapport au Statut de la Cour pénale internationale (CPI), à savoir, la responsabilité pénale des personnes morales, à l'exception de l'État. Les personnes morales visées ici sont des entreprises³³. Il faut relever que lors des négociations de Rome ayant abouti à l'adoption du Statut de la CPI, les divergences sur la nécessité d'inclure la responsabilité pénale des personnes morales étaient tellement profondes que les négociateurs avaient décidé de l'écarter³⁴.

³² D. MAMADOU FALILLOU DIOP, préc., note 22, p.680-682. Signalons qu'au moment où nous présentons cette communication, (le 10 Décembre 2018), la Gambie est devenue le neuvième pays à permettre aux ONG et aux individus de saisir directement la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, tel que prévu par l'article 34(6) du Protocole. L'avis de dépôt a été signé par le Président Adama Barrow, le 23 octobre 2018. Ci-après les États qui ont déjà fait la déclaration de l'article 36(6) du Protocole permettant aux ONG et aux individus de saisir directement la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples : Bénin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Ghana, Malawi, Mali, Tanzanie, Tunisie (depuis Avril 2017), et la Gambie est dernier État en lice. Voy. en ligne, à l'adresse : <<http://www.africanCourtMedia@african-court.org>> (consulté le jeudi, 29 novembre 2018, à 17heures 50').

³³ Joseph KAZADI MPIANA, « Le Protocole de Malabo face à la Cour pénale internationale : Concurrence ou complémentarité ? », *Communication aux journées scientifiques de la faculté de Droit de l'Université de Likasi*, Likasi, 15 mars 2017.

³⁴ *Id.*

En droit comparé, c'est la loi australienne d'adaptation au Statut de la CPI qui prévoit la responsabilité pénale des personnes morales pour crimes internationaux. La responsabilité pénale des entreprises ainsi que l'ampliation de la liste des crimes de la compétence de la section du droit international pénal peuvent s'inscrire dans la complémentarité avec le Statut de la CPI³⁵.

La principale innovation constituant un recul par rapport à l'évolution du droit international et pouvant se traduire comme l'un des points de friction avec la CPI réside dans le maintien de l'immunité dont la liste des bénéficiaires est étendue. En effet, aux termes de l'article 46 A bis, « Aucune procédure pénale n'est engagée ni poursuivie contre un chef d'État ou de gouvernement de l'Union africaine en fonction, ou toute personne agissant ou habilitée à agir en cette qualité ou tout autre haut responsable public en raison de ses fonctions »³⁶. C'est à raison que nous épousons l'opinion de Joseph Kazadi Mpiana qui, selon lui, cette disposition contraste avec l'objectif de lutte contre l'impunité et de non-pertinence de la qualité officielle aux fins de poursuites³⁷. Or, les crimes internationaux sont souvent commis à l'instigation, avec le soutien de hauts responsables de l'État. Leur exclusion de toute poursuite équivaut à aménager une impunité au sommet de l'État. Sous cet angle, le Protocole de Malabo s'inscrit dans une concurrence « déloyale » non seulement à l'égard du Statut de Rome de la CPI, mais surtout en contre-tendance de l'évolution des juridictions pénales internationales et internationalisées³⁸.

Les immunités apparaissent comme une prime à l'impunité et s'inscrivent en marge du principe de l'égalité de tous les accusés devant la Cour. L'autonomie de la Cour africaine, quoique rentrant dans l'optique de la régionalisation de la justice pénale internationale, ne doit pas être conçue dans l'optique de concurrence à l'égard de la CPI, mais de complémentarité, d'autant plus qu'elles poursuivent la même finalité, celle de contribuer à la lutte contre l'impunité³⁹.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ J. KAZADI MPIANA, cité par Adolphe MUSULWA SENGU et Aimé MUYUMBA FUNDI, « Le désengagement des États africains de l'obligation de coopération avec la Cour

Par ailleurs, nous estimons pour notre part qu'il y aurait de l'anguille sous roche dans l'article 46 A *bis* suscitée, dans le sens où, sous le couvert de cette disposition certains dirigeants africains vont profaner dans une certaine mesure les droits de l'homme et libertés publiques. Sous cette trame défectueuse, nous osons croire que la future Cour africaine de justice des droits de l'Homme et des peuples serait mal partie, comme un système de la protection des droits de l'homme⁴⁰.

Stefaan Smis et Ezéchiel Amani Cirimwami nous font remarquer que :

« [L]’octroi de cette immunité, même temporaire, est lourd des conséquences juridiques et politiques. Tout d’abord, le texte de l’article 46 A *bis* est ambigu. La formulation telle que « Toute personne agissant ou habilitée à agir en cette qualité ou tout autre haut responsable public en raison de ses fonctions » n’est pas claire. Elle pourrait ouvrir la voie à une interprétation extensive de l’article 46 A *bis* jusqu’à soustraire à l’exercice de l’action pénale toute personne que l’État voudra qualifier, par exemple, de haut responsable public agissant en raison de ses fonctions, y compris potentiellement tous les ministres et même tous les membres du parlement. Cette interprétation très large aboutirait à l’application de règles différentes à des fonctionnaires de différents États, car la question de savoir si une personne jouit de l’immunité devant la CAJDHP⁴¹ dépendrait du système constitutionnel de chaque État. Des conséquences politiques de cette immunité sont aussi envisageables. En effet, les dirigeants en exercice qui sont soupçonnés de commettre les crimes consacrés par le Protocole n’auront aucun intérêt à se retirer du pouvoir. Ils vont, au contraire, trouver tous les artifices pour prolonger le plus possible, y compris à vie, leurs mandats. Bien plus, cette immunité ouvre la porte à l’impunité à tous ceux qui auront accédé au pouvoir au moyen de coup d’État, en violation des prescrits de l’article 28 E du Protocole de Malabo relatif au « crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement ». Cela créera des problèmes et difficultés

pénale internationale : l’Union africaine sur le banc des accusés » (2018) *Revue Justitia de la faculté de Droit, Université de Lubumbashi* 243.

⁴⁰ Notre soulignement.

⁴¹ Acronyme pour signifier *Cour africaine de Justice des droits de l’homme et des peuples*.

supplémentaires au processus déjà troublé de la transition démocratique en Afrique, en provoquant des conflits accompagnés de violences, sources de nombreuses violations graves des droits de l'homme, y compris le génocide, les crimes de guerre, et les crimes contre l'humanité »⁴².

C'est dans cet ordre d'idées que nombreuses Organisations non gouvernementales en matière des droits humains, comme *Amnesty international*, ont dénoncé le projet de la création d'une Cour africaine de justice et des droits de l'homme comme devant considérablement fragiliser la protection des droits de l'homme et « ralentir la lutte contre l'impunité sur le continent »⁴³.

Fort des lignes précédentes, il y a lieu de s'en convaincre que le régime conventionnel de la protection des droits de l'Homme en Afrique, et ce, au travers le Protocole de Malabo, présente certaines hérésies et incohérences juridiques qui ne favorisent pas l'épanouissement des droits de l'Homme en Afrique.

CONSIDÉRATIONS CONCLUSIVES

Nous pouvons, à la suite des considérations qui précèdent, préciser *in limine litis* que la pertinence de l'intérêt de la codification du droit international africain n'est plus à démontrer. Les États africains sont autorisés à codifier les différents domaines de la région, et ce, dans une approche africaniste orientée vers le droit international. Il ressort de cette codification la nécessité et le caractère impérieux de la protection des droits de l'homme en Afrique, qui constitue la toile de fond de la présente réflexion.

Par ailleurs, comme l'enseigne Blaise Tchikaya,

« [L]oin de se résigner, les pays africains veulent amplifier leur vision africaniste du droit par une maîtrise technique de leur contribution à la codification internationale. La part africaine dans

⁴² Stefaan SMIS et Ezéchiel AMANI CIRIMWAMI, « Repenser la création fragmentée des juridictions hybrides en Afrique au profit de la Cour africaine de Justice, des droits de l'homme et des peuples », (2017) 1 *Revue Belge de Droit international* 335-336.

⁴³ AMNESTY INTERNATIONAL, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour africaine issue d'une fusion et à compétence élargie », (2016) *Amnesty International* 11.

le droit international a toujours été une question controversée. Des recherches récentes tendent à établir que les droits de l'homme furent déjà une donnée de gestion politique en Afrique dès 13^e siècle. Le texte de Kouroukan du Mali ou la Charte du Mandé remonte à 1222. Il consacrait des droits fondamentaux : le droit à la vie ; le tort demande réparation ; la guerre ne détruira plus jamais de village pour y prélever des esclaves ; la faim n'est pas une bonne chose ; l'esclavage n'est pas non plus une bonne chose »⁴⁴.

Dans l'une de ses publications, Maurice Kamto, précise qu'

« [A]u demeurant, la codification régionale africaine ne peut contribuer positivement et utilement au développement du droit international que si elle se fait dans le respect des principes généraux de ce droit. Autrement, le droit régional qu'il produirait ne serait qu'un ersatz juridique marginal et marginalisé, en conflit permanent avec le droit du reste de la communauté internationale et isolé comme un droit du ghetto. En somme, la codification régionale doit se garder d'enfermer l'Afrique dans un ghetto juridique international. L'Afrique doit poursuivre son entreprise de codification régionale, afin de répondre à ses besoins spécifiques du droit entre les États du continent. Mais en même temps, elle doit s'appuyer sur le droit international existant pour le faire évoluer dans le sens de ses intérêts propres, ou à tout le moins d'une manière qui prend en compte ceux-ci »⁴⁵.

Cependant, l'incertitude de l'accès direct et effectif à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples par les individus traduit un obstacle majeur à la promotion des droits de l'homme en Afrique. L'individu doit être placé dans les conditions nécessaires d'épanouissement susceptible d'actionner ses droits, comme demandeur ou défendeur, sans nécessairement être assujéti par un régime de déclaration préalable de son État, en vertu de l'article 34 §6 de la Charte. À cet effet, la saisine de la Cour par toute personne lésée de ses droits fondamentaux devra demeurer aussi comme un apantage exclusif de

⁴⁴ B. TCHIKAYA, préc., note 4, p. 122.

⁴⁵ Maurice KAMTO., « La codification du droit international en Afrique : Méthode et défis » (2015) 2 *Journal of the African Union Commission on international Law* 268.

l'individu, lorsque l'on sait que la protection des droits de l'Homme s'inscrit dans le noyau dur de la vie humaine.

Pour cela, Stéphane Doumbé-Bille note que :

« [L]’on apparaît là bien loin des préoccupations directes de garanties juridictionnelles des droits de l’homme en Afrique, pourtant il n’en est rien comme le montre la question du sujet – de l’adéquation ou non du système d’accès à la Cour à sa fonction d’élargissement de la saisine. Marquée par des doutes et des hésitations, qu’explique sans doute l’ampleur de la tâche affectée à l’organisation continentale – lutte contre le colonialisme hier, le développement économique durable d’aujourd’hui – celle-ci risque de n’offrir à l’analyse qu’une image déformée dont l’effet sur la protection juridictionnelle des droits pourrait souffrir, avec comme victime collatérale un mécanisme de saisine peu approprié à sa fonction »⁴⁶.

Il convient dans cet ordre d’idées de regretter que la lecture du Protocole de Malabo et son Statut, instituant la prochaine Cour africaine de justice, des droits de l’Homme et des peuples, nous amène à constater qu’en dépit de certaines innovations tant majeures que mineures, ce dernier renferme dans son sein quelques dispositions qui obstruent ou mieux qui se heurtent à la promotion des droits de l’Homme en Afrique. Toute chose étant égale par ailleurs, il nous semble évident de soutenir qu’à l’aune de la codification du droit international africain, il appert judicieux que les systèmes de protection des droits de l’Homme en Afrique soient repensés. Nous osons arguer que c’est au terme d’un réajustement juridictionnel, allant dans le sens du renforcement des mesures de protection des droits de l’Homme, gage de la promotion du bien-être des individus, que l’Afrique pourra s’afficher valablement au forum de rétablissement de l’égalité, de la justice et de la dignité humaine.

⁴⁶ Stéphane DOUMBE-BILLE, « Le mécanisme de saisine de la Cour africaine des droits de l’homme et des peuples est-il approprié à sa fonction ? », dans *Mélanges en l’honneur d’Emmanuel Decaux*, Paris, Pedone, 2017, p.604.

Violation des droits de l'homme dans l'exploitation minière en République démocratique du Congo : vers les atteintes aux principes d'égalité, de justice et de la dignité humaine

ÉLISEE TSHINYAM NZAV*

RÉSUMÉ

La Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 est un texte général dont l'objet est la protection des intérêts et des droits des humains quels que soient les lieux où ils se trouvent et ce, pris individuellement ou collectivement. A cette Déclaration, il faut ajouter le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et celui relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ainsi que les différents protocoles additionnels facultatifs. Ce texte met en relief les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes, afin de favoriser et d'instaurer le progrès social dans des meilleures conditions de vie et dans une plus grande liberté en prenant en compte la justice. A l'instar des autres États, la République démocratique du Congo est signataire de cette Déclaration et lui a réservé à travers son ordonnancement juridique une place de choix. C'est dans cette perspective que les articles 11 à 67 du titre deuxième de la Constitution portent sur les droits humains, des libertés fondamentales et des devoirs du citoyen. De ces dispositions, certaines sont relatives à la protection des minerais et au partage équitable des richesses nationales. Située au cœur de l'Afrique, la République démocratique du Congo dispose des potentielles ressources naturelles diversifiées dans son sol comme dans son sous-sol. Elle possède des gisements contenant une cinquantaine des minerais recensés mais seulement une douzaine d'entre eux sont exploités. Elle contient le cuivre, le cobalt, le zinc, l'uranium, l'or, l'argent, l'étain, etc. Elle possède une réserve de cuivre classée deuxième au monde avec 10 % du total. Elle est quatrième productrice mondiale du diamant, elle possède 1/3 de la réserve mondiale du cobalt et plus de 15 gisements de pétrole et bien d'autres minerais. Partant, l'exploitation minière en RDC est une activité lucrative primordiale et attire tant les investisseurs nationaux qu'étrangers, que ça soit pour le compte des substances classées en mines que pour celles classées en carrière et ces

* Assistant à la Faculté de droit de l'Université de Lubumbashi et Avocat au Barreau du Haut-Katanga à Lubumbashi.

opérations minières se font soit de façon industrielle soit de façon artisanale. Cependant, par cette exploitation, plusieurs problèmes liés au respect des droits de l'homme sont souvent posés, à l'égard non seulement des personnes (hommes, femmes et enfants) qui travaillent dans les mines, mais aussi à l'égard des communautés locales qui accueillent ces exploitations dans leurs contrées. Depuis un certain temps, les rapports des organisations non gouvernementales de droits de l'homme et des organismes tant nationaux qu'internationaux évoluant dans le secteur de protection des droits de l'homme sont devenus de plus en plus grandissant en RDC. Au sujet des violations graves de droits de l'homme, on y mentionne souvent des exactions militaires et barbares commises dans la partie Est du pays au profit des minerais que la plus part qualifient de « sang ». Il faut cependant signaler qu'à ces maux plusieurs risques de violation des droits de l'homme en matière d'exploitation minière sont également envisageable, c'est notamment les conditions socio-économiques des personnes qui travaillent dans les mines, leurs conditions sanitaires, la protection des femmes et des enfants dans les mines et les carrières, la question d'indemnisation des communautés locales, la pollution de l'environnement par les exploitants miniers et bien plus.

Dans cette réflexion, il sera question de circonscrire en termes des préjudices les droits de l'homme (I), en suite, faire un bref aperçu sur l'exploitation minière en RDC (II), partant, dénicher étape par étape les violations des droits de l'homme dans l'exploitation minière et dire en quoi ça serait une atteinte à l'égalité, à la justice et/ou à la dignité humaine (III). Et enfin, donner les réponses à ces risques éventuels de violation des droits de l'homme (IV).

MOTS-CLÉS :

Droits de l'homme – responsabilité – droit minier – code minier – égalité – justice – dignité humaine – substances minières

ABSTRACT

The Universal Declaration of Human Rights of December 10, 1948 is a general text whose purpose is the protection of the interests and rights of human beings wherever they are, whether individually or collectively. To this Declaration should be added the International Covenant on Civil and Political Rights and the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and the optional additional protocols. This text highlights the fundamental rights of man, in the dignity and worth of the human person, in the equal rights of men and women, in order to promote and bring about social progress in the best conditions. life and in greater freedom by taking into account justice. Like other States, the Democratic Republic

of the Congo is a signatory to this Declaration and has reserved a place of choice through its legal system. It is in this perspective that Articles 11 to 67 of Title II of the Constitution deal with human rights, fundamental freedoms and the duties of citizens. Some of these provisions relate to the protection of minerals and the equitable sharing of national wealth. Located in the heart of Africa, the Democratic Republic of Congo has the potential diversified natural resources in its soil as in its subsoil. It has deposits containing fifty ores identified but only a dozen of them are exploited. It contains copper, cobalt, zinc, uranium, gold, silver, tin, etc. It has a second largest copper reserve in the world with 10% of the total. It is the world's fourth-largest diamond producer, with 1/3 of the world's cobalt reserves and more than 15 oil deposits and many other minerals. Therefore, mining in the DRC is a lucrative business and attracts both domestic and foreign investors, whether on behalf of substances classified mines or quarry and these mining operations are either industrial either by hand. However, through this exploitation, many human rights issues are often raised, not only for the people (men, women and children) who work in the mines, but also for the communities. local authorities who host these farms in their regions. For some time, the reports of human rights non-governmental organizations and both national and international organizations operating in the area of human rights protection have become increasingly important in the DRC. With regard to serious human rights violations, it often mentions military and barbaric abuses committed in the eastern part of the country in favor of the minerals that most describe as "blood". It must be pointed out, however, that there are also several risks of human rights violations in the mining sector, such as the socio-economic conditions of the people working in the mines, their sanitary conditions, the protection of women and children in mines and quarries, the issue of compensation for local communities, environmental pollution by mining operators and more.

In this reflection, it will be question of circumscribing in terms of precludes human rights (I), then, give a brief overview on the mining in the DRC (II), thus, find step by step the violations of human rights in mining and say how it would be an attack on equality, justice and / or human dignity (III). And finally, give the answers to these possible risks of violation of human rights (IV).

KEY-WORDS :

Human Rights - Liability - Mining Law - Mining Code - Equality - Justice - Human Dignity - Mining Substances

SOMMAIRE

Violation des droits de l'homme dans l'exploitation minière en République démocratique du Congo : vers les atteintes aux principes d'égalité, de justice et de la dignité humaine

Élisée TSHINYAM NZAV

RÉSUMÉ

MOTS-CLÉS

ABSTRACT

KEY-WORDS

I. PRÉLUDES SUR LES DROITS DE L'HOMME

II. EXPLOITATION MINIÈRE EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

III. PRINCIPALES VIOLATIONS DES DROITS DE L'HOMME DANS LE SECTEUR MINIER

IV. RÉPONSES AUX RISQUES DE VIOLATION DES DROITS DE L'HOMME

I. PRÉLUDES SUR LES DROITS DE L'HOMME

Il n'est toujours pas aisé de circonscrire les droits de l'homme ; tantôt, ils sont assimilés aux droits des gens, aux droits humains, au droit humanitaire, aux libertés fondamentales, tantôt aux droits de l'homme lui-même. Les droits de l'homme sont également appelés droits humains ou encore droits de la personne. Ils constituent un concept à la fois philosophique, juridique et politique, selon lequel tout être humain possède des droits universels et inaliénables, quel que soit le droit positif en vigueur ou d'autres. Cependant, on a toujours enseigné que les droits de l'homme traduisent une inspiration à reconnaître à l'être humain un certain nombre des libertés fondamentales vis-à-vis du pouvoir, qu'il s'agisse du pouvoir laïc ou religieux¹. Toutes fois, parlant des droits de l'Homme, on fait souvent référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 au niveau mondial, au niveau européen, à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 04 Novembre 1950, mais aussi en Afrique, à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples. Le premier texte étant le fondateur des seconds et les seconds assurent le suivie ou la mise en application du premier.

De manière générale, il y a trois générations de droits de l'homme, la première, celle des droits civils et politiques ; la seconde, celle des droits économiques sociaux et culturels et la troisième concerne les droits collectifs. A ces trois catégories s'ajoute une catégorie particulière, ce sont les droits catégoriels, c'est-à-dire ceux qui sont reconnus à une catégorie des personnes généralement considérés comme faibles. Il s'agit des femmes², les enfants³, des personnes vivant avec handicap⁴, des minorités ethniques, le cas des réfugiés et des apatrides⁵, etc.

¹ Jean IMBERT, *Les droits de l'homme en France*, Paris, Documentation française, 1985, p.7. Voy. également Henri OBERDORFF et Jacques ROBERT, *Libertés fondamentales et droits de l'homme*, 13^{ième} éd, Paris, LGDJ, 2015.

² C'est ici qu'on voit la Convention de New York sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979. Voy. également son Protocole facultatif proclamé par l'Assemblée générale des Nations unies le 6 octobre 1999.

³ Voy. la Convention de New York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ; le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, et concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, signé à New York le 25 mai 2000 ; le Protocole facultatif à la convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente

Cependant, il n'existe pas une hiérarchie ou une suprématie des droits de l'homme par rapport aux autres, pareille orientation est bafouée à ces jours en doctrine, car on estime que les droits de l'homme ne doivent pas être fractionnés mais plutôt doivent être prise comme un « tout ». Toutefois, tout dépend du contexte et du milieu dans lesquels on veut l'appliquer. On a toujours insisté sur le droit à la vie, à la santé, à l'information, à la participation, à l'alimentation, au logement, à l'eau, à l'environnement sain, etc. Ces droits peuvent être violés en tout lieu même dans le cadre de l'exploitation minière.

II. EXPLOITATION MINIÈRE EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

Parler de l'exploitation minière en RDC équivaut à parler du système minier congolais, des conditions d'accès aux ressources minières, ainsi que les obligations qui incombent aux titulaires de droits miniers⁶. De toutes manières, les conditions d'accès aux substances minérales sont tributaires du système minier en vigueur dans un État. Et le système minier n'est rien d'autres que l'ensemble des mécanismes juridiques, institutionnels et techniques organisant l'activité minière dans un État.

Universellement, il existe quatre systèmes miniers celui d'appropriation⁷, d'accession⁸, régalien⁹ et celui domanial. Dans ce dernier

d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène les enfants, signé à New York le 25 mai 2000 ; la Convention n°182 de l'organisation internationale du travail concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination , adoptée à Genève le 17 juin 1999 ; la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale du 29 mai 1993 à la Haye.

⁴ Voy. la Convention relative aux droits des personnes handicapés du 13 décembre 2006 ; voy. également son Protocole facultatif signé à New York le 13 décembre 2006.

⁵ Lire à propos, la Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951 ; la Convention relative au statut des apatrides de New York du 28 septembre 1954.

⁶ Il sera question des obligations qui incombent aux opérateurs miniers mais qui intéressent directement les droits de l'homme.

⁷ Dans le système d'appropriation, les gisements et les substances minérales sont des biens sans maître. La règle c'est le *Res nullus, primo occupandis*. Ceci signifie que les gisements miniers appartiennent à ceux qui les découvrent.

⁸ Dans le système minier d'accession, les gisements et les substances minérales appartiennent à ceux qui accèdent au sol. Dans ce cas, le principe *Accessorium secuitur*

système, à la différence des autres systèmes, les gisements et les substances minérales sont la propriété de l'État, par conséquent, le titulaire du droit foncier n'a aucune prestation sur les substances et que l'autorisation pour l'exploitation de ces substances ne confère pas au bénéficiaire un droit de propriété seulement de jouissance. C'est ce système minier qui est en vigueur en droit congolais, qui découle de l'article 9 de la constitution¹⁰, qui dispose que l'État exerce une souveraineté permanente notamment sur le sol, le sous-sol... Cette disposition est corroborée par l'article 53 de la loi dite foncière¹¹ qui dispose que le sol et le sous-sol appartiennent à l'État.

En RDC, l'accès aux ressources minières et des carrières repose sur le principe de liberté des activités minières sous réserve de la propriété des produits marchands, régulièrement extraits, et cette liberté connaît des limites concernant les substances réservées, stratégiques, les zones interdites et les aires protégées. Et l'accès aux ressources minières est aussi conditionné par l'octroi des titres miniers au regard des activités sollicitée selon qu'il s'agit de la recherche, de la prospection ou de l'exploitation et ce, par les autorités tant nationales¹² que provinciales¹³ qui interviennent dans le secteur minier. Cependant, les titulaires des droits miniers ont des obligations, on évoquera celles qui ont trait au respect des droits de l'homme parmi lesquelles on note en tête de liste « la responsabilité sociale des entreprises minières » rentrant dans les obligations sociales, et ensuite, les obligations environnementales.

principale est d'application, ceux qui sont titulaires des droits fonciers sont également titulaires des droits miniers.

⁹ Alors que dans le système régalien, le titulaire des droits fonciers a simplement un droit de préférence, ou de priorité sur les substances minérales qui se trouvent en dessous de leurs fonds. Cependant, l'État apprécie l'opportunité de l'octroi du gisement au titulaire des droits fonciers ou à une autre personne.

¹⁰ Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée en 2011.

¹¹ Loi n°73/020 du 20 juillet 1973 telle que modifiée par la Loi de 1980 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des suretés.

¹² Il s'agit du Premier ministre, du ministre des mines, du ministre des hydrocarbures et d'autres ministères notamment ceux des finances et de l'environnement.

¹³ Il s'agit du Gouverneur de province, du ministre provincial de mines et d'autres services d'administration des mines : voir l'article 16 de la loi n°18/001 du 09 mars 2018 modifiant et complétant la loi n°007/2002 du 11 juillet 2002 portant code minier.

III. PRINCIPALES VIOLATIONS DES DROITS DE L'HOMME DANS LE SECTEUR MINIER

Avant de présenter les principales violations des droits de l'homme dans le secteur minier, il y a lieu d'indiquer les différentes obligations des opérateurs miniers ayant trait aux droits de l'homme et ensuite démontrer leurs violations.

En droit congolais, les articles 196 et suivants du code minier indiquent que les opérateurs miniers ont des obligations de trois ordres, celles administratives (qui n'intéressent pas la présente étude) et celles sociales et environnementales.

S'agissant *des obligations sociales*, elles rentrent dans le cadre de financement des projets de développement au profit des communautés locales. Il s'agit en fait pour l'exploitant, d'établir un cahier de charge en vue de l'amélioration des conditions sociales pour le développement des communautés locales. Il s'agit en outre de la bonne cohabitation avec les exploitants du sol, l'exemple des cimetières, des bases armées, des chemins de fer, des barrages hydroélectriques, des sites archéologiques etc.

Quant aux *obligations environnementales*, elles riment à ce que le titulaire de droit minier doit veiller à la protection de l'environnement dans ses activités minières, avant, pendant et après. Cette obligation s'étend à la protection du patrimoine culturel ainsi qu'aux règles d'hygiène et de sécurité¹⁴. L'environnement devra être entendu comme un milieu naturel dans lequel des populations humaines sont établies avec tout ce qui les entourent notamment la flore (ensemble des espèces végétales, plantes, qui croissent dans une région ou un milieu donné)¹⁵, la faune (l'ensemble des espèces animales vivant dans un espace géographique ou un habitat donné), ainsi que les cours d'eaux et rivières. Et l'opérateur minier établit l'étude d'impact environnemental et social (EIES) et le plan d'atténuation et de réhabilitation du projet (PGEP) et la constitution d'une sureté financière à cette fin. Ainsi, la fusion des obligations sociales et des obligations environnementales étendues à la sécurité et à l'hygiène fait appel à *la responsabilité sociale des entreprises minières (RSE)*.

¹⁴ Voir les articles 202 et suivants du code minier congolais.

¹⁵ *Vade-mecum de la responsabilité sociale des entreprises minières*, Lubumbashi, éd CEPAS, 2010.

En effet, au sens du code minier et du règlement minier, la responsabilité sociale des entreprises prend deux formes d'abord la responsabilité industrielle du titulaire ainsi que la responsabilité sociétale du titulaire. La première rend responsable tout titulaire d'un droit minier et/ou de carrières des dommages causés aux personnes, aux biens et à l'environnement du fait de ses activités minières, même en l'absence de toute faute ou négligence, il est tenu de réparer. Il en est de même en cas de contamination directe ou indirecte du fait de ses activités minières ayant un impact sur la santé de l'homme et/ou entraînant la dégradation de l'environnement et se traduisant notamment sur la pollution des eaux, du sol, de l'atmosphère et causant des dommages à l'homme, à la faune et à la flore¹⁶. Il répare également tout dommage causé par les maladies imputables à l'activité minière. La seconde, quant à elle, oblige le titulaire des droits miniers d'exploitation et d'autorisation d'exploitation de carrières permanentes de contribuer avec 0.3 % de son chiffre d'affaires à la définition de la réalisation des projets de développement socio-économiques et industriels des communautés locales affectées par les activités minières sur base d'un cahier des charges pour l'amélioration des conditions de vie desdites communautés.

Outre les aspects sus évoqués, il existe la directive relative à la délocalisation, à l'indemnisation, à la compensation, au déplacement et à la réinstallation des communautés affectées par les projets miniers. La responsabilité sociale se traduit dans le fait que l'investisseur minier crée des infrastructures sociales de base ainsi que d'intérêts communautaires pouvant contribuer au développement des personnes impactées par le projet minier.

Les obligations des opérateurs miniers rentrant dans le cadre de la RSE mettent « l'homme » au centre de leur préoccupation. D'où, l'intérêt de la théorie de 3P (*Profit, Planète, Population*). Cette théorie s'explique par le fait que l'homme est au centre du développement. Il est vrai que l'entreprise est conçue avant tout pour la réalisation des profits, et pour atteindre cet objectif, elle utilise les ressources humaines, la population et c'est encore cette dernière qui consomme les biens et services de l'entreprise et, par conséquent, la prise en compte de la protection de la planète où vit cette population serait indispensable.

¹⁶ Article 9 du code minier.

En RDC, nonobstant ces exigences légales, une série des droits de l'homme rentrant dans le cadre du secteur minier sont violés à longueur des journées. D'abord, l'article 23 de la Déclaration universelle des droits de l'homme dispose que :

« Toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail, à la protection contre le chômage ; tous ont droit, sans discrimination, à un salaire égal pour un travail égal. Quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi que sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complète, s'il y a lieu par tous les autres moyens de protection sociale... ».

Cette disposition fait ressortir *le droit à un traitement humain ou à la dignité humaine* dans le travail au travers d'une rémunération satisfaisante et à une protection sociale adéquate. Les personnes œuvrant dans les entreprises minières ou dans des comptoirs ou les creuseurs, n'y trouvent pas, pour la plupart, l'équivalent du travail qu'ils fournissent, non seulement le salaire est médiocre, mais aussi les conditions sanitaires sont à décrier ; pas d'équipement pour la réalisation de ces travaux à haut risque, notamment l'exposition à des maladies dues aux minerais radioactifs. Ensuite, la *Convention sur les droits de l'enfant de 1989* interdit de soumettre les enfants aux travaux lourds. Pourtant, dans le secteur minier artisanal en RDC, les jeunes de 12 à 18 sont très nombreux et travaillent sans moindre orientation sous le visa de certains opérateurs miniers appelés « négociants »¹⁷. Certaines violations touchent au *droit à la santé* dans le cas des accidents survenus dans les mines, de la responsabilité de publication des consignes de sécurité, y compris l'usage des produits explosifs et d'autres nuisances.

En outre, la *Convention de 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* prohibe la soumission des travaux des femmes enceintes aux travaux lourds, surtout l'entrée dans les mines pour ne pas exposer l'enfant à certaines malformations liées aux effets radioactifs de certains minerais. En RDC, cette pratique est de routine sous l'œil coupable tant des autorités du secteur minier que des opérateurs miniers eux-mêmes.

¹⁷ Cette pratique est souvent remarquée dans les zones d'exploitations artisanales ou les ZEA.

Dans le cadre du *droit à l'éducation*, l'opérateur minier a l'obligation d'assurer la formation, le perfectionnement ou l'adaptation professionnelle des travailleurs qu'il emploie ; il est tenu de prendre en charge l'aspect éducation dans la contrée de son projet. En pratique, l'observance de ce droit n'est que lettre morte, la plupart des populations touchées par l'exploitation minière dans leur contrée sont restées analphabètes et ce, pendant plusieurs années¹⁸. En plus, s'agissant du *droit à un environnement sain*, il faut savoir que depuis la Déclaration de Stockholm et les autres conventions en matière de l'environnement, il a été reconnu à l'homme le droit fondamental à la liberté, à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permet de vivre dans la dignité et le bien-être social.

En RDC, la Constitution du 18 février 2006 en ses articles 53 à 60 souligne l'importance de la protection de l'environnement et donne l'essentiel pour le fondement légal de sa préservation. Aussi, la question de l'environnement est placée parmi les droits humains et les libertés fondamentales, particulièrement dans la catégorie des droits collectifs ou droits de solidarité, autrement dit, les droits de la troisième génération au même titre que le droit à la paix, le droit au développement, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et le droit de propriété sur le patrimoine commun de l'humanité. Toute personne a droit à un environnement sain et propice à son épanouissement intégral et « tous les congolais ont le droit de jouir du patrimoine commun de l'humanité ». En conséquence, toutes ces violations font elles atteintes à la justice, à l'égalité et/ou à la dignité humaine ?

Il faut d'emblée faire observer que la dignité humaine occupe une place prépondérante dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. À l'alinéa premier de son préambule, il est renseigné que « la dignité humaine constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ». Elle renvoie au respect, à la considération que mérite une personne. Cependant, cette dignité est intangible et doit être respectée et protégée par le pouvoir public. Ainsi donc, toute atteinte à la dignité humaine est interdite quel que soit le fait. D'ailleurs, pendant longtemps, le principe de la liberté a suffi pour assurer la dignité de la

¹⁸ La cité de Fungurume dans la province du Lualaba possède à peine quelques écoles et la vie même des communautés locales reste précaire et ne répond à aucune dignité humaine en contre partie des ressources minérales qui sont exploitées dans cette contrée.

personne humaine. Le concept s'est épanouie lorsque les droits de l'homme qualifiés de traditionnels, centrés sur l'individu, sur sa liberté, sur sa vie privée et sur son autonomie n'ont plus suffit.

Le principe de la dignité humaine est le premier principe qui fonde tous les autres ; il exige de protéger l'individu contre toute forme d'asservissement et de dégradation et implique que la personne humaine reste maîtresse de son corps et d'elle-même. Ce qui implique qu'elle ne soit pas aliénée ni asservie à des fins étrangères à elle. C'est pourquoi, l'article 1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme dispose que « tous les hommes naissent libres et égaux en dignité et en droits »¹⁹.

Dans l'exploitation minière en RDC, le constat reste amère, la population est asservie ; elle ne bénéficie aucunement des avantages adéquats et correspondant au travail qu'elle fournit surtout dans des zones d'exploitation artisanale pour pouvoir vivre décemment et en toute dignité. Aussi, avec le flux des populations dans ce que l'on appelle généralement « carrières »²⁰, le logement constitue un problème majeur, les creuseurs²¹ passent nuit à la belle étoile et sont exposés aux intempéries de tous ordres, sous l'œil indifférent de l'État. En plus, dans la plupart des projets miniers, spécialement dans le grand Katanga²², le problème de délocalisation des autochtones (communautés locales) fait couler bien d'encre et salive. S'agissant par exemple de la situation du Village Kawama et bien d'autres, la population est toujours perdante et bénéficie à peine d'une juste et équitable indemnité pouvant leur permettre de s'installer dignement nonobstant les prescrits de la loi. Pourtant, la dignité humaine fait partie des noyaux durs des droits de l'homme à telle enseigne que même lors de l'État de siège ou d'urgence, il ne peut être dérogé aux droits et principes fondamentaux retenus comme intangibles par l'article 61 de la Constitution.

¹⁹ Voir l'article 11 de la Constitution.

²⁰ Ce sont des zones déclarées à exploitation artisanale par le gouvernement.

²¹ Ceux qui travaillent dans les carrières, hommes, femmes et enfants.

²² A l'issue de la décentralisation, cette province a été subdivisée en quatre provinces, à savoir le Haut Katanga, le Lualaba, le haut Iomami et le Tanganyika.

IV. RÉPONSES AUX RISQUES DE VIOLATION DES DROITS DE L'HOMME

De ce qui précède, il y a lieu d'indiquer que l'exploitation minière en RDC est aujourd'hui en désaccord total avec les prescrits des droits de l'homme. Les violations des droits de l'homme vantées sont dues à un système inégal où la population ne profite pas des richesses minières ; l'exploitation est considérée comme un moyen d'avoir plus d'argent par des groupes et des personnes dont la principale préoccupation est de faire des bénéfices.

Il importe de mettre l'homme au centre des préoccupations même lorsqu'il s'agit de l'exploitation minière. Il faut cependant viser sur le bien-être des hommes et des femmes dans le souci non plus exclusivement d'une croissance économique mais d'abord et avant tout d'une croissance de la dignité humaine. Il faut prendre en compte la valeur inestimable du capital humain, un développement économique qui ne serait pas au détriment des droits de l'homme. Cependant, les entreprises minières doivent investir un peu plus afin de répondre aux obligations légales en matière des droits humains et de l'environnement.

Il faut tenir compte de la théorie de 3P dans l'exploitation minière (le profit, la population et la planète) et où l'homme est au centre de toute activité, d'où, le caractère omniprésent des droits de l'homme.

Réseaux sociaux : réflexion sur l'émergence d'une nouvelle forme de gouvernance des droits de l'homme en République démocratique du Congo

BROZECK KANDOLO WA KANDOLO*

RESUMÉ

Le présent article fait une analyse des réseaux sociaux comme étant un nouvel espace d'expression et d'application de certains droits fondamentaux en République démocratique du Congo (RDC). Notre réflexion part d'un constat établissant que les réseaux sociaux remettent à l'ordre du jour les libertés considérées comme acquises : liberté d'expression, le droit à l'information, le droit de réunion et la protection à la vie privée, etc. De ce fait, nous soulevons les difficultés liées à l'absence d'une législation adaptée aux nouvelles réalités alors même que les réseaux sociaux constituent aujourd'hui une autre façon de gouverner et de faire gouverner l'État, pour s'adaptant aux nouvelles technologies. Toutefois, il y a lieu de se demander, sur qui incombe la responsabilité en cas de violation des droits fondamentaux sur les réseaux sociaux ? Telle est la principale préoccupation sur laquelle va tourner le contenu de cet article.

MOTS-CLÉS :

Droits de l'homme – réseaux sociaux – droit numérique – régulation – égalité – justice – dignité humaine – internet – télécommunications – hébergement – gouvernance – Facebook – twitter – LinkedIn

ABSTRACT

This article analyzes social networks as a new space for the expression and application of certain fundamental rights in the Democratic Republic of Congo (DRC). Our reflection is based on a finding that social networks put back on the

* Auteur est titulaire d'un diplôme de Licence en droit (Bac+5) de l'Université de Lubumbashi, Étudiant-Master en droit du numérique à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers en France, initiateur et Directeur du cadre d'étude Réceptacle Cyberjustice.

agenda freedoms considered as acquired: freedom of expression, the right to information, the right of meeting and protection of privacy, etc. As a result, we raise the difficulties of not having legislation adapted to new realities, even though social networks are now another way of governing and governing the state, adapting to the new technologies. However, one must ask, who is responsible for the violation of fundamental rights on social networks? This is the main concern that will turn the content of this article.

KEY-WORDS :

Human rights - social networks - digital law - regulation - equality - justice - human dignity - internet - telecommunications - hosting - governance - Facebook - twitter – LinkedIn

SOMMAIRE

Réseaux sociaux : réflexion sur l'émergence d'une nouvelle forme de gouvernance des droits de l'homme en République démocratique du Congo
Brozeck KANDOLO WA KANDOLO

RESUMÉ

MOTS-CLÉS

ABSTRACT

KEY-WORDS

PROLÉGOMÈNES

I| LE DROIT À L'ÉPREUVE DES NOUVELLES TECHNOLOGIES CAS DES RÉSEAUX SOCIAUX

A| La réglementation de l'économie numérique

B| Le droit lié aux réseaux sociaux

II| LES DROITS DE L'HOMME À L'ÈRE DES RÉSEAUX SOCIAUX EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

A| L'état de lieux de l'exercice des droits de l'homme sur les réseaux sociaux

B| Les réseaux sociaux face aux droits de l'homme

CONCLUSION

« Considérant qu'une conception commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement ».

Préambule de la Déclaration
universelle des droits de l'homme

PROLÉGOMÈNES

De nos jours, avec l'avènement de l'internet en général et des réseaux sociaux en particulier, il est né une nouvelle forme de participation des citoyens à la gestion de l'État (nouvelle gouvernance), qui marche de pair avec l'internet¹, « les (nouvelles) technologies de l'information et de communication² (TIC) », à travers les différents réseaux de diffusion et de communication entre les membres de la société ou les internautes, entendez par-là « les réseaux sociaux »³.

Aujourd'hui, les réseaux sociaux sont devenus un extraordinaire espace d'expression « démocratique », qui semble produire des effets vis-à-vis des gestionnaires des États et soulève une réelle question de la gouvernance électronique dans un pays. Nous pouvons le constater par l'attention particulière que le gouvernement attache aux communications

¹ Sur le plan sémantique et étymologique, au cours de l'histoire de la création d'Internet, différents noms sont parfois considérés comme ancêtres du terme « Internet » : *internetting*, *interconnecte*, *networks*, *internetworking*, *internetwork*, *international inter-connected networks*, *Inter Net*, *internet* et *International Network*. En 2008, ceux qui prétendent connaître l'origine du terme sont légion (un exemple courant est d'affirmer qu'« Internet » est l'acronyme d'*interconnected networks*). Voir à ce sujet, NDUKUMA ADJAYI KODJO, *Cyberdroit, télécoms, internet, contrats de e-commerce. Une contribution au droit congolais*, Kinshasa, PUC, 2009, p. 19.

² Les expressions « nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC) », « technologies de l'information et de la communication » (TIC), ou encore « information technologies (IT) » désignent tout ce qui relève des techniques utilisées dans le traitement et la transmission des informations, principalement l'informatique, l'internet et les télécommunications : voir en ligne : <http://www.wikipedia.org/wiki/Technologies_et_de_la_communication> (consulté le 22 septembre 2018 à 21:41).

³ Le terme *Réseaux Sociaux* désigne l'ensemble des sites internet permettant de se constituer un réseau d'amis ou de connaissance. Cela est professionnel et fournit à leurs membres des outils et interfaces d'interactions, de présentation et de communication, ainsi que les réseaux sociaux les plus connus sont Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram, Viadeo et YouTube.

faites à travers ce moyen. Ainsi, l'on peut dire que les réseaux sociaux imposent une nouvelle forme de gouvernance et une nouvelle forme de mise en œuvre des droits de l'homme, qui renforce la démocratie au sein des États.

En RDC, par exemple, l'arrivée des réseaux sociaux et du web 2.0 (ou Web Social) dans l'internet a contribué à l'émergence de nouvelles pratiques démocratiques, parfois inacceptables par le pouvoir public. Ces dernières vont au-delà de la gouvernance étatique (gouvernement, parlement et parti politique), puisqu'elles investissent désormais les différents lieux de participation sociale : groupes de discussions sur Facebook, forum d'échanges, blogues personnels ou professionnels, profil personnel ou professionnel sur Twitter, Facebook, whatsapp, viber, skype, Instagram, etc. À travers ce moyen, certains droits, parfois violés lorsque l'on tente de les exercer, sont exercés sans qu'aucun gouvernement n'ait le moyen de les empêcher. Nous pensons à la liberté d'expression, au droit à l'information et à la liberté de réunion. Ces droits se manifestent très activement à certaines périodes où tout citoyen se voit obligé d'émettre un point de vue à l'actualité. C'est ce que nous connaissons aujourd'hui, au moment où la question électorale devient une question de la vie nationale. Ainsi, les réseaux sociaux concurrencent les médias nationaux, souvent censurés par les gouvernements.

Le rôle des médias sociaux a été fixé par le co-fondateur de Facebook, Mark Zuckerberg, comme une « [...] *tendance à rendre tout plus ouvert et probablement le changement social le plus profond* »⁴.

Dans une perspective de mobilisation citoyenne, les réseaux sociaux contribueront à mettre à l'avant-scène politique des dossiers controversés, autrement dit, des dossiers que l'on ne peut pas dire dans nos médias nationaux. La protestation qui entoure les menaces de fermeture ou de hausse de prix dans l'utilisation d'internet est une preuve de participation de tout le monde aux réseaux sociaux. L'utilisation des réseaux sociaux a fait du monde entier des journalistes. Damien Cambay le confirme à travers la devise de *Storify* (un réseau social) lorsqu'il dit qu'

⁴ AGENCE FRANCE-PRESSE, « Facebook pas pressé d'entre en bourse », en ligne : <<http://www.lapresseaffaires.cyberpresse.ca/economie/technologie/201003/04/01-425-7381-facebook-pas-presse-dentrer-en-bourse.php>> (consulté le 04 septembre 2018 à 13:05).

«Aujourd’hui, tout le monde est journaliste»⁵. En janvier 2011, cette phrase a pris tout son sens : le monde entier a suivi les révolutions tunisienne et égyptienne à travers les images postées sur les réseaux sociaux. Plus longtemps, les élections en Afrique, les situations au Venezuela, en Algérie et au Soudan ont été suivies par le monde entier à travers les réseaux sociaux

La RDC n’échappe pas à subir les conséquences de l’implosion des réseaux sociaux. L’on se souviendra du rôle joué par les médias sociaux dans les manifestations de janvier 2015, lorsque la population congolaise de Kinshasa faisait des marches pour empêcher un changement d’une disposition de la loi électorale devant conduire au « glissement⁶ » de l’ancien Président de la république Joseph Kabila et de septembre 2016, lorsque les congolais ont marché pour signifier un délai de préavis au Président de la république qui arrive à la fin de son mandat présidentiel le 19 décembre 2016 mais aussi lors de l’élection présidentielle du 30 décembre 2018 ou dans la soirée les internautes congolais se mirent à publier les procès-verbaux des différents bureaux de vote . Tant avant, pendant qu’après ces manifestations, les congolais ont partagé des vidéos et messages sur les réseaux sociaux montrant leur lutte contre le pouvoir, ce qui a d’ailleurs poussé le gouvernement congolais à bloquer l’accès à l’internet (uniquement lors de la première marche de janvier 2015 et lors de les élections du 30 décembre) puis par après à certains réseaux sociaux comme *Facebook* et *Twitter* pendant presque un mois sur toute l’étendue de la république.

Ces exemples nous montrent que chaque citoyen a la capacité de propager très rapidement et gratuitement une information à travers les réseaux sociaux, qui peut atteindre chaque endroit de la planète couvert par l’immense toile d’internet (le cyberspace). Toutefois, si la circulation libre de l’information participe évidemment à la démocratie et à la liberté d’expression, il est également devenu un lieu où l’information croise la désinformation⁷, dans un flou entretenu et souvent manipulé. Les

⁵ Damien CMBAY, « *La circulation de l’information sur les réseaux sociaux* », en ligne : <<http://www.clemi.com>> (consulté le 20 septembre 2018)

⁶ « Glissement » est un terme utilisé en RDC pour désigner le dépassement d’un mandat public, particulièrement celui du Chef de l’État, fixé constitutionnellement par l’article 70.

⁷ Marie PELTIER, « Internet et réseau sociaux : outils d’information ou de désinformations », en ligne : <<http://www.paxchristwb.be/publications/anlyses/internet->

pouvoirs en place, les publicitaires, les militants, les simples citoyens ont, en effet, compris au fil du temps que l'enjeu était de taille : le web en général et les réseaux sociaux en particulier sont un outil capable d'agir en profondeur sur les esprits et d'impulser des comportements au sein de la société. Le gouvernement et ses institutions passent eux-mêmes, aujourd'hui, par le web et par les réseaux sociaux pour transmettre leurs différents messages.

Ainsi, il est important de se demander si l'on peut considérer les réseaux sociaux comme un nouvel outil par lequel la population contrôle les actions du gouvernement et constitue une autre forme de gouvernance de l'État, tant par les gouvernants que par les gouvernés ? Cette nouvelle forme de gouvernance, en RDC, se base sur quel cadre juridique ?

Répondre à ces questions nous amène à faire une analyse sur l'état de lieux de l'exercice des droits de l'homme sur les réseaux sociaux en RDC (II). Mais bien avant, il est plus judicieux de faire une étude sur l'impact de l'internet sur le droit, c'est-à-dire ce que dit le droit congolais face à la question des nouvelles technologies et des réseaux sociaux (I).

I| LE DROIT À L'ÉPREUVE DES NOUVELLES TECHNOLOGIES CAS DES RÉSEAUX SOCIAUX

Les Technologies de l'information et de la communication (TIC) offrent à la masse mondiale le moyen de communiquer en un clic avec les populations du monde entier, de s'informer en temps réel, de s'instruire et de conclure de transactions sans interlocuteur physique et sans bouger de chez soi. Les distances et les frontières sont abolies. Ainsi, il est question, dans cette première partie de notre réflexion, de faire une étude sur l'état de lieux des TIC car les réseaux sociaux ont pour soubassement l'informatique. C'est pourquoi, il nous paraît mieux d'analyser la réglementation de l'économie numérique en RDC (A) avant d'étudier le droit lié aux réseaux sociaux (B).

et-reseaux-outils-d-information-ou-desinformation-de-citoyennete-ou-de-propagand,0000505.html> (consulté le 04 septembre 2018 à 15:30).

A/ La réglementation de l'économie numérique

1| Notions

A l'origine des télécommunications en RDC se trouvaient la sécurité et la nécessité de communiquer des colons belges disséminés à travers un vaste territoire à la nature hostile au départ et immensément doté des potentialités de tout genre. Le pays hérita à l'indépendance en 1960 d'un réseau filaire, des quelques relais à micro-ondes et d'une station terrestre de standard. A l'indépendance, les télécommunications n'ont pas connu la modernisation et le développement nécessaires pour couvrir la superficie nationale et répondre à l'innovation technoscientifique⁸.

S'agissant de l'internet, la technologie Internet a pénétré le sol congolais depuis 1995. C'est seulement vers 1998 qu'elle commence à devenir accessible au grand public avec comme nom de domaine du pays « .zr » qui devient par la suite « .cd » et qui est géré par une société privée du nom de *Congo Internet Management (CIM)*, agréée par le ministère des Postes et télécommunications (PTT). Ici également, c'est l'initiative privée qui est à la base⁹.

Quant au mode d'accès, le cybercafé a demeuré longtemps l'unique modèle d'accès public à l'Internet. Mais actuellement, dans des grandes villes, les gens ne sont plus obligés de se rendre dans le cybercafé car l'internet est désormais accessible par téléphone portable.

2| Cadre juridique de l'économie numérique en République démocratique du Congo

Les activités des télécommunications ont, pendant longtemps, été réservées à la seule compétence de l'État. La puissance publique veillait à fixer le cadre réglementaire applicable en même temps qu'elle prenait en charge l'exploitation des réseaux et des services des télécommunications notamment par le biais de l'administration centrale¹⁰.

⁸ François OSSAMA, *Les nouvelles technologies de l'information : enjeux pour l'Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2001, p.120.

⁹ *Id.*, p.50.

¹⁰ Lepage BUSHABU WOTO, *De la mise en œuvre de la régulation des télécommunications en droit congolais (RDC)*, Paris, École nationale supérieure des télécommunications, 2005, p.7, En ligne : in <<https://www.telecom-parisch.fr>> (consulté le 07 mars 2018 à 20:39).

La régulation consiste en l'application par l'autorité compétente de l'ensemble des dispositions juridiques, économiques et techniques qui permettent aux activités de télécommunications de s'exercer effectivement à la satisfaction de consommateurs, des opérateurs et de l'État¹¹.

L'histoire congolaise du droit des télécommunications remonte à l'année 1940. Elle est marquée par plusieurs étapes qui peuvent être ramenées à trois : le monopole de l'État (a), la libéralisation de fait (b) et la libéralisation de droit (c).

a) L'état de gestion monopolistique des TIC en République démocratique du Congo

Cette première étape de la naissance du droit des télécommunications a débuté avec l'ordonnance législative n°254/TELEC du 14 août 1940. Cette ordonnance constitue la première loi sur les services de télécommunications, qui a accordé à l'État le monopole de l'exploitation de télécommunications et celui de réglementation à l'État. C'est l'administration des Postes, Téléphones et Télécommunications (PTT) qui fut chargée de cette exploitation monopolistique en mode régie. Mais en 1978 l'administration de PTT fut par la suite supprimée au profit de l'Office Congolais des Postes et des Télécommunications (OCPT). Celui-ci bénéficiait du monopole de l'État dans la gestion des postes et télécommunications. L'OCPT deviendra l'office national des postes et des télécommunications du Zaïre (ONPTZ), suite au changement du nom du pays décidé sur le plan politique). Ce fut l'œuvre de l'Ordonnance-loi 6 n°8-475 du 13 décembre 1968 portant création de l'Office national de postes et télécommunications du Zaïre, en abrégé « ONPTZ »¹².

A la création de l'Office Congolais des Postes et des Télécommunications (OCPT), ce dernier avait *de facto*, exercé la fonction de réglementation par la tenue des dossiers d'octroi de licences, la gestion des fréquences radioélectriques, le pouvoir de concession et l'application

¹¹ MUTOMBO KYAMAKOSSA, *Étude de faisabilité du projet de création de l'Autorité de Régulation de la Poste et des Télécommunications en R.D.C.*, Kinshasa, s.e., 2002, p.1.

¹² En Droit administratif, la régie est un mode de gestion de service public. « *On est en présence d'une régie lorsque le service est directement exploité par l'Administration au moyen de son personnel et de son patrimoine* ». Voir Liévin MBANGU TSENGE, *Droit du travail congolais face à l'usage des technologies de l'information et de la communication : la problématique de nouveaux défis*, Bruxelles, L'Harmattan, 2016, p.154

de la législation et de la réglementation en vigueur. Cette situation a perduré jusqu'à l'avènement de l'ordonnance n°82-027 du 13 décembre 1982 portant cadre organique du Département des PTT qui a rétabli le Secrétariat général aux PTT autrefois confondu à l'OCPT. A l'occasion, les fonctions d'exploitation et de réglementation furent séparées entre l'OCPT et le Secrétariat général aux PTT.

b) La libéralisation non consacrée par des textes législatifs (la libéralisation de fait)

Quoique la libéralisation sur le plan législatif du secteur des télécommunications interviendra en 2002, depuis 1989, il a été délivré des licences de concessions de services publics des télécommunications aux opérateurs privés alors que le monopole de l'État n'était pas encore abrogé par un texte législatif. Le manque d'abrogation claire du monopole donnera lieu à un contraste entre les faits tendant vers la libéralisation et les textes qui continuaient à consacrer le monopole d'État. Ce qui fut le cas en 1989 et en 1995.

En effet, en 1989, le Gouvernement zaïrois a approuvé un opérateur de réseau mobile privé, appelé TELECEL (qui deviendra par la suite STARCEL), employant la technologie AMPS¹³ ; sans aucune réforme législative globale, une première étape de libéralisation venait d'être lancée dans l'industrie des télécommunications en RDC : le fait a précédé le droit.

En revanche, en 1991, rappelons-le, il y eut la création du RENATELSAT également autorisé pour agir avec le monopole en dépit des faits de concession du service public des télécommunications aux privés. Toutefois, par la suite, les faits tendant vers la libéralisation corroboreront l'élan vers la libéralisation du secteur des télécommunications tout en demeurant sous l'égide des lois consacrant le monopole des entreprises

¹³ AMPS : *Advanced Mobile Phone System*. C'est une norme de téléphonie mobile analogique américaine de 1^{ère} génération développée par les *Bell Labs* et dont les expérimentations ont débuté en Amérique du Nord en 1978, puis au Canada, au Royaume-Uni, en Australie et dans quelques autres pays. Voir : « Téléphonie mobile – 1G, 2G, 3G et 4G expliquées », en ligne : <www.commentcamarche.net> (consulté le 15 décembre 2018). Voir également, « Bringing information to people : celebrating the wireless Decade », en ligne : <www.milestonespast.com> (consulté le 15 décembre 2018).

publiques. Ainsi, en 1995, l'État zaïrois accordera une deuxième licence d'exploitation de la téléphonie AMPS à COMCELL.

Les faits successifs observés entre 1995 et 2002 qui marquent la démonopolisation sur le plan législatif, sont les suivants :

- En 1997 : le Gouvernement congolais désigna la technologie GSM comme standard officiel de fonctionnement de mobile dans le pays et a exigé aux deux premiers opérateurs de mobiles de digitaliser leurs réseaux ;
- En 1998 : le Gouvernement accorda une licence GSM 900 à CWN (*Congolese Wireless Network*, le premier opérateur de téléphonie GSM qui a signé par la suite une joint-venture avec *Vodacom International Ltd* en 2001, en vue de la création de l'actuelle *Vodacom Congo RDC sprl*) ;
- En 2000 : le Gouvernement accorda une deuxième licence GSM 900 à Celtel-Congo, puis une troisième licence GSM 1800 à SAIT Télécom¹⁴ et, enfin, dans la même année, une troisième licence à un opérateur GSM 1800 du nom de Congo Chine Télécom (CCT, en sigle, fruit d'une association entre les acteurs privés chinois et l'État congolais).

c| La libéralisation de droit

La libéralisation du secteur des télécommunications en RDC est intervenue en 2002 par le biais de la loi-cadre¹⁵ n°013-2002 du 16 octobre 2002 sur les télécommunications. Cette loi-cadre ne permet cependant qu'une libéralisation partielle¹⁶, se présentant comme un instrument de la

¹⁴ Qui avait été dénommé TIGO puis actuellement racheté par la société de télécommunication Française ORANGE.

¹⁵ Une loi-cadre est une loi au contenu très général, définissant les grands principes ou orientations d'une réforme ou d'une politique dont les domaines d'application sont définis par les décrets.

¹⁶ La loi précitée a temporairement maintenu des droits exclusifs ou sociaux en faveur de l'exploitant public, opérateur historique (OCPT, aujourd'hui SCPT et RENATELSAT).

nouvelle politique de télécommunications en RDC¹⁷ et introduisant quelques innovations¹⁸.

En effet, le secteur de télécommunications connaît, depuis quelques années, une profonde mutation. Celle-ci est la conséquence de l'évolution constatée dans différents domaines techniques, politiques et économiques. Cette mutation tend à transformer le secteur de télécommunication, jadis administré et cloisonné au niveau national, en un secteur de plus en plus immergé dans la compétition mondiale. C'est pourquoi, depuis quelques années, certains pays africains ont promulgué des lois sur les télécommunications qui ont restructuré le secteur. Ces restructurations ont porté sur la dissociation des services postaux de secteur des télécommunications, la séparation des actions de réglementation de celles d'exploitation confiées à des organismes distincts, la création d'instances indépendantes de réglementation, la privatisation de l'exploitant publics par association des capitaux publics et privés nationaux et même internationaux et sur l'ouverture à la concurrence du marché des services à valeur ajoutée voire des services de base.

3| De nouveaux défis posés à la régulation de l'internet

Les limites temporelles et spatiales, repères traditionnels du droit, se trouvent bouleversées dans le contexte de la société de l'information, marquée par l'absence de frontières et l'immatérialité des communications. Le caractère international, polycentrique et évolutif du réseau rend complexe sa régulation : sa dimension et son architecture décentralisées font obstacle à l'identification des services et de leurs responsables et à la sanction des contenus illicites ou préjudiciables véhiculés.

Ainsi nous repérons comme difficulté de légiférer l'internet, la dimension internationale du réseau qui rend plus difficile la lutte contre la cybercriminalité, alors que la communication, le commerce, mais aussi le

¹⁷ Cette nouvelle politique définit de manière plus claire les principes, les règles et les institutions qui régissent les activités, les réseaux et les services de télécommunications en RDC. Pour plus de détails à ce sujet, voir l'exposé des motifs de la loi-cadre sur les télécommunications en RDC.

¹⁸ Mis à part les aménagements relatifs au monopole et au statut de l'exploitation public, cette réglementation innove essentiellement dans la séparation des fonctions de régulation et d'exploitation, ainsi que dans les régimes d'exploitation.

crime, ne connaissent pas la notion de frontière, les lois restent essentiellement tributaires de cadres nationaux. La lutte contre la cybercriminalité et contre les contenus illicites se heurte à la différence des législations applicables sur le réseau. En effet, la règle de territorialité délimite la sphère géographique sur laquelle un État a le pouvoir d'édicter des règles et de les appliquer, et les législations nationales peuvent présenter d'importantes différences.

La RDC est un État qu'on pourra considérer comme un "paradis numérique", car la législation en matière numérique est encore laxiste, et cette inefficacité des institutions judiciaires favoriserait la cybercriminalité. Si l'on ajoute les facteurs techniques, qui peuvent rendre les preuves des infractions commises particulièrement volatiles, on comprend les défis que la cybercriminalité lance aux systèmes nationaux de répression des infractions. Le principe de territorialité de la loi, qui témoigne de la souveraineté des États, s'applique donc mal avec la pratique du réseau mondial, puisque les activités sur le réseau, rattachées en droit au seul régime juridique du territoire sur lesquelles elles se déploient, deviennent en fait internationales. Comme seconde difficulté, il y a la dimension internationale du réseau qui induit une concurrence des systèmes juridiques sous l'effet de la mondialisation. Les entreprises cherchent les conditions économiques les plus favorables.

Traditionnellement, les règles fiscales et sociales applicables constituaient le premier critère de choix. Aujourd'hui, le choix du droit applicable développe ses effets dans de nouvelles matières et plus particulièrement en matière de droit de la consommation. Avec le réseau, ces pratiques de "*forum shopping*" (choix de la réglementation la plus favorable) se diffusent : alors que dans le "monde réel" elles sont essentiellement accessibles aux entreprises, n'importe quel internaute peut, sans difficulté, faire héberger des pages personnelles en les soumettant à une législation autre que la législation nationale. En outre, certains acteurs proposant leurs services en français aux consommateurs français peuvent très bien exercer depuis un autre pays sans que l'utilisateur s'en rende compte au premier abord¹⁹.

¹⁹ Christian PAUL, *Du droit et des libertés sur l'internet, la corégulation, contribution française pour une régulation mondiale*, Paris, Rapport au Premier ministre, mai 2000, p.60.

La dimension mondiale du réseau ne signifie pas l'impuissance des démarches nationales en matière de régulation des contenus. Comme l'ont confirmé la consultation et les débats du "Sommet mondial des régulateurs"²⁰ organisés par le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA), il apparaît peu raisonnable d'attendre l'avènement d'une conception mondiale de la liberté d'expression pour se poser la question de la régulation des contenus. Face à la diversité des législations, il s'avère difficile d'élaborer des règles communes, y compris sur des objectifs de protection essentiels tels que la lutte contre le *FakeNews* ou *intox*²¹ (dont la perception est, à titre d'exemple, très différente en France et en RDC) ou le racisme (appréhendé très différemment aux États-Unis et en Europe). Une variété extrême des "seuils de tolérance", sur différents sujets, peut être en effet constatée d'un pays à l'autre.

Ainsi, nous estimons pour notre part qu'au regard du principe de subsidiarité, la régulation du contenu relève essentiellement de la responsabilité des États. Il reste maintenant de savoir quel est le droit qui est lié aux réseaux sociaux ?

B/ Le droit lié aux réseaux sociaux

1| Notions

Nous pouvons définir l'Internet comme « *un réseau informatique mondial offrant une variété de services d'information et de communication, composé de réseaux interconnectés utilisant des protocoles de communication standardisés* »²².

Quant aux réseaux sociaux, ils sont apparus sur Internet vers la fin des années 1990, réunissant des personnes via des services d'échanges personnalisés, chacun pouvant décider de lire les messages de tel ou tel autre utilisateur. Un réseau social désigne « *un ensemble de personnes*

²⁰ Sommet organisé à l'UNESCO du 30 novembre au 1er décembre 1999. Les interventions à ce colloque sont disponibles sur le site du Conseil supérieur de l'audiovisuel (Français), à l'adresse : <<http://www.csa.fr>>.

²¹ *Fake news* ou *Intox* est le fait de propager des informations délibérément fausses.

²² "Internet is a global computer network providing a variety of information and communication facilities, consisting of interconnected networks using standardized communication protocols", en ligne : <<http://oxforddictionaries.com/definition/english/Internet>>.

réunies par un lien social »²³. Il est aussi « un ensemble d'identités sociales comprenant des individus ou des organisations reliées entre elles par des liens créés lors des interactions sociales. Il est représenté par une structure ou une forme dynamique d'un groupement social »²⁴.

Dans l'article de l'Encyclopaedia Universalis intitulé « Réseaux sociaux, internet », Danah Boyd et Nicole Ellison, définissent les sites de réseaux sociaux comme « des services Web qui permettent aux individus de construire un profil public ou semi-public dans le cadre d'un système délimité, d'articuler une liste d'autres utilisateurs avec lesquels ils partagent des relations et de voir et de croiser leurs listes de relations et celles faites par d'autres à travers la plate-forme »²⁵.

Dans leur article « Facebook et autres », Claudine Chassaniol et Gabriel Giacomotto, distinguent quatre catégories de réseaux : professionnels (*linkedin, viadeo,...*), de loisirs (*Myspace, flickr,...*), de *microblogging* (*Twitter*), multifonction (*facebook*) et à nous d'y ajouter le service de messagerie telle que Whatsapp, viber et Imo. Les fonctions sont ainsi listées : phatique (maintenir un contact), informative, professionnelle (présenter son CV, ses travaux, ...) et ludique (jeux, tests, quizz, recherche d'amis, ennemis, connaissances)²⁶.

Parmi les réseaux sociaux les plus connus en RDC, nous pouvons citer *Facebook, Twitter* et *Whatsapp*. Nous pouvons aussi considérer *Youtube* comme un réseau social puisqu'il a développé des outils d'interactions entre ses membres.

²³ Voir en ligne, à l'adresse : <http://www.futura-sciences.com/fr/definition/t/informatique-3/d/reseau-social_10>.

²⁴ Voici une vidéo de quatre minutes qui explique le concept en détail, voir à l'adresse : <http://mediassociaux.eureka.ntic.org/display_lo.php?oai_id=oai%3Aeureka.ntic.org%3A4dd4194e506a12.77745155>.

²⁵ Christophe DUBOIS, Catherine CHATET et Aude THEPAULT (CNDP d'Aquitaine), *Dossier : « Les réseaux sociaux en CDI »*, dossier réalisé en aout 2011, disponible sur le site du Centre National de Documentation Pédagogique (CNDP), en ligne : <<http://www.cndp.fr/savoirscdi/cdi-outil-pedagogique/reflexion/les-reseauxsociaux-au-cdi.html#c6850>>

²⁶ Voir en ligne, à l'adresse : <<http://www.cndp.fr/savoirscdi/cdi-outil-pedagogique/reflexion/les-reseaux-sociaux-au-cdi.html>>

Le réseau Facebook a été créé en 2004 par Mark Zuckerberg²⁷ dans sa chambre d'étudiant à Harvard. Les deux tiers de l'école s'inscrivent en deux semaines²⁸. *Facebook* est le plus connu parmi tous les réseaux sociaux, mais aussi le plus utilisé à ce jour. Dans l'ouvrage, « Facebook, on s'y trouve », Éric Delcroix et Alban Martin définissent *Facebook* comme :

« [U]n site dit communautaire, permettant de maintenir et de tisser des liens entre individus. Il s'agit d'une boîte à outils sociale, en quelque sorte, qui peut servir à la fois personnellement et professionnellement (jouer, se divertir, faire des rencontres, trouver des bons plans) et professionnellement (acheter, vendre, collaborer, organiser des événements, se former, faire de la publicité) ».

Fondé sur la théorie des six degrés de séparation²⁹ de Frigyes Karinthy et sur celle des réseaux de Dunbar et Mayfield³⁰, *Facebook* rassemble aujourd'hui plus de soixante-dix millions d'individus,

Le deuxième réseau social le plus répondu est *Twitter*. Le site *Twitter* est

« [U]n service de micro-blogging. Cet outil de réseau social permet d'envoyer des messages de 140 caractères maximum à partir de son espace membre. A l'inverse, vous pouvez consulter les messages des personnes que vous suivez. Cet outil de réseau

²⁷ Mark Elliot Zuckerberg, né le 14 mai 1984 à White Plains (New York) est informaticien et chef d'entreprise américain. Il est le fondateur du site internet de réseautage social *Facebook*, dont il est le président-directeur général.

²⁸ Éric DELCROIX et Alban MARTIN, *Facebook, on s'y retrouve*, Paris, Pearson Éditions, 2008, p.5.

²⁹ Les six degrés de séparation est une théorie établie par le hongrois Frigyes Karinthy en 1929 qui évoque la possibilité que toute personne sur le globe peut être reliée à n'importe quelle autre, au travers d'une chaîne de relations individuelles comprenant au plus cinq autres maillons.

³⁰ Robin Dunbar est un anthropologue anglais, qui a émis comme hypothèse une limite imposée au nombre d'individus ayant des relations stables au sein d'un groupe. Il a ainsi prédit que 147,8 était la taille moyenne d'un groupe d'humains cohérent. Plus tard, ce calcul a été adapté aux réseaux sociaux en ligne, notamment par Ross Mayfield. La théorie a évolué, amenant ainsi à limiter à 150 la taille limite d'un groupe cohérent d'individus, taille en deçà de laquelle il n'est pas nécessaire de développer d'efforts supplémentaires afin d'assurer la cohésion du groupe. Une sorte de limite de retour sur investissement.

social permet d'améliorer la communication, cela devient en quelque sorte un média social»³¹.

Twitter est « un outil de réseau social et de microblogage qui permet à l'utilisateur d'envoyer gratuitement des messages, bref, appelés tweets (« gazouillis »), par Internet, par messagerie instantanée ou par SMS »³².

Parler de l'Internet et des réseaux sociaux et leur relation avec la démocratie nécessite également de mentionner le terme blog. Dans l'ouvrage, *Les Blogs – Nouveau média pour tous*³³, Benoit Desavoie commença sa définition par ces mots : « Définir un blog n'est pas simple. La multitude de définitions existantes en est la preuve. L'origine de cette difficulté est que les blogs sont à la fois un outil et un phénomène aux facettes multiples. Que l'on s'attache au fond ou à la forme, et la définition variera rapidement ». Pour lui, un blog est « un outil de publication permettant à n'importe quel internaute de mettre en ligne des textes et des images aussi facilement qu'il le ferait avec un logiciel de traitement de texte »³⁴.

Le terme *Blog* est « une abréviation de weblog, qui peut se traduire par « journal sur Internet ». Défini souvent comme un site personnel, il s'agit d'un espace individuel d'expression, créé pour donner la parole à tous les internautes (particuliers, entreprises, artistes, hommes politiques, associations,...etc.)»³⁵.

2| La nature juridique des réseaux sociaux

D'entrée de jeux, il sied de préciser qu'en droit congolais il n'existe pas encore jusqu'à la rédaction de cet article une loi sur l'usage des réseaux sociaux moins encore de l'internet sous format de l'usage actuel. De ce fait, nous constatons que les lois congolaises ont besoin d'une cure de jouvence, mais du moins, pour des besoins scientifiques, nous ferons

³¹ Voir en ligne, à l'adresse : <<http://glossaire.infowebmaster.fr/twitter/>>

³² Voir en ligne, à l'adresse : <<http://democratie.exprimetoi.net/t821-twitter-un-outil-de-reseau-social>>

³³ Benoit DESAVOYE, Christophe DUCAMP, Xavier DE MAZENOD et Xavier MOISANT, *Les Blogs – Nouveau média pour tous*, s.l., M21 Éditions, 2005, p.18.

³⁴ *Id.*

³⁵ Voir en ligne, à l'adresse : <<http://www.overblog.com/offres-blog/definition-blog.php>>

recours à la méthode comparative³⁶ qui nous permet de faire une étude sur la nature juridique des réseaux sociaux dans d'autres législations comme celles France et d'autres États d'Afrique de l'Ouest étant du même système juridique (*Romano-germanique*) que la RDC.

Pour notre part, il nous semble très difficile de qualifier juridiquement un réseau social. Et pour y arriver tout d'abord, selon nous, il faut distinguer le réseau, qui est, en quelque sorte, le service rendu, de l'entreprise, prestataire de ce service. Ainsi, quand on parle de *Facebook*, par exemple, on peut vouloir parler du réseau lui-même, dont l'adresse est : www.facebook.com, ou de la société *Facebook (Facebook, Inc.)* dont le siège social se trouve à Palo Alto en Californie au États Unies d'Amérique et qui est dirigée par Mark Zuckerberg. Or, ce qui nous intéresse dans le cadre de cet article ce sont les réseaux sociaux, eux-mêmes, et non la société qui les contrôle même si, bien évidemment, on ne peut évoquer l'un sans faire allusion à l'autre. Et, quand nous envisagerons la question du droit de la responsabilité, c'est bien la société exploitant le réseau qui est concernée. Mais, quand nous évoquons la difficulté à qualifier juridiquement un réseau social, nous envisageons bien le réseau lui-même, et non la société qui l'exploite. En effet, qualifier juridiquement la société qui exploite un réseau social ne pose pas de grande difficulté. Si nous prenons de nouveau l'exemple de *Facebook Inc.*, il s'agit d'une société américaine non cotée, « incorporée » dans l'État de Californie. Pour ce qui est de son statut, une décision du Tribunal de grande instance de Paris³⁷ a confirmé ce que beaucoup d'auteurs avaient présagé, à savoir que *Facebook* a la qualité de prestataire technique de service de communication au public en ligne assimilable à un hébergeur alors qu'en droit congolais la loi cadre de 2002 sur les télécommunications ne fait aucunement mention d'un droit réservé aux hébergeurs des sites internet.

³⁶ La méthode comparative, est une méthode de droit qui nous permet de faire une comparaison qui peut s'effectuer entre les sources primaires et secondaires de deux systèmes juridiques à comparer : d'un côté, le système juridique international et régional et, de l'autre, le système juridique national. Elle peut également s'effectuer entre les différentes familles juridiques, notamment entre la famille romano-germanique et celle de la *Common law* (anglo-saxonne). Lire à ce sujet, Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, *Guide Kandolo. Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit*, Mauritius, éditions Universitaires Européennes, 2018, p.287.

³⁷ TGI Paris, 20 avril 2010, RLDI 2010/61 n°2019 cité par J. COUARD, « Facebook est un prestataire technique de services de communication au public en ligne assimilable à un hébergeur de sites » (2010) 64 RLDI.

Il sied de souligner la différence qui existe entre les hébergeurs et les éditeurs au sein des services de communications au public en ligne. Les hébergeurs sont définis comme « [...] *les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de message de toute nature fournis par des destinataires de ces services* »³⁸. Tandis que les éditeurs peuvent être déterminés comme « [...] *les prestataires qui ont le pouvoir de déterminer les contenus mis à la disposition du public* »³⁹. À l'analyse de ces définitions, on comprend pourquoi il était crucial pour les entreprises de réseaux sociaux d'obtenir la qualification d' « *hébergeurs* », car leur régime de responsabilité est, en effet, bien moins contraignant que s'ils avaient la qualification d'éditeurs de contenus. L'idée est que les hébergeurs ne peuvent pas, *a priori*, avoir connaissance du caractère éventuellement illicite des contenus que leurs utilisateurs, les éditeurs, mettent en ligne. Et, le législateur européen a reconnu qu'il leur était impossible de contrôler tous les contenus avant la mise en ligne. Par conséquent, il a été décidé de ne pas les décharger complètement de toute responsabilité, mais de limiter cette responsabilité aux cas où ils avaient connaissance du caractère illicite d'un contenu et n'ont pas agi suffisamment rapidement pour le retirer.

En revanche, si cette qualification d'hébergeur s'applique aux sociétés exploitant un tel réseau (réseau social), elle ne répond pas à notre question initiale, celle de savoir : quelle est la nature juridique des réseaux sociaux ? En effet, en l'absence de réglementation spécifique aux réseaux sociaux en droit congolais, pour déterminer quel régime juridique leur appliquer, il faut déterminer leur nature juridique. Pour cela, nous allons les comparer à un certain nombre d'objets dont on connaît la nature juridique et le régime, pour essayer de déterminer s'ils sont suffisamment similaires pour que l'on puisse appliquer leur régime aux réseaux sociaux ainsi nous procéderons par une approche comparative.

Pour déterminer le régime juridique applicable aux réseaux sociaux, nous allons comparer les éléments dont le support électronique est plus traditionnel tels que la presse écrite. Par-là, nous voulons

³⁸ Cette définition est tirée de l'article 6 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), prise à la suite de la directive « commerce électronique », *Directive n° 2000/31/CE du 8 juin 2000 de l'union européenne*.

³⁹ J. COUARD, préc., note 37

répondre à la question de s'il est possible de comparer la page personnelle d'un individu sur un réseau social à un journal traditionnel ? Il faut observer que la presse congolaise est soumise à un régime particulier consacré notamment par la Loi n°96-002 du 22 juin 1996 fixant les modalités de l'exercice de la liberté de presse⁴⁰, mais aussi par l'Ordonnance n°81-050 du 2 avril 1981 portant création et statuts d'un établissement public dénommé Office de radiodiffusion et de télévision⁴¹ et l'Ordonnance-loi n°81-012 du 2 avril 1981 portant statuts des journalistes œuvrant en RDC⁴².

Bien qu'il n'est pas question, pour éviter de nous écarter de notre sujet, d'analyser dans cette réflexion le régime juridique de la presse, il y a néanmoins lieu de préciser, avec Gérard Cornu, les contours du terme « presse ». Selon ce dernier auteur, la presse peut être entendue comme un « [...] ensemble des moyens d'information quel qu'en soit le mode d'expression »⁴³. Cette définition, extrêmement large recouvre beaucoup d'activités. S'y référant, l'on peut être tenté d'envisager les réseaux sociaux comme faisant partie des organes de presse. En effet, il est vrai que l'utilisateur des réseaux sociaux a le statut d'éditeur car il publie régulièrement des photos, des vidéos, des commentaires voire parfois des notes. Cette publication est, en général, limitée à ses « amis » voire « aux amis de ses amis ». Mais, il est vrai qu'à l'intérieur de ce cercle, qui peut être plus ou moins limité, chaque utilisateur agit comme un journaliste qui reçoit des informations de ses sources et des agences de presses et les publie. On pourrait dès lors concevoir un réseau social (Facebook ou Twitter notamment) comme un organe de presse où tous les utilisateurs seraient des journalistes qui s'échangeraient des informations entre eux.

Pour notre part, les réseaux sociaux, bien que phénomène récent, empruntent beaucoup de caractéristiques à la presse. Mais nous constatons qu'ils entrent dans le champ d'application de la loi fixant les modalités de l'exercice de la liberté de presse. Mais quelle est la problématique liée aux réseaux sociaux ?

⁴⁰ *J.O.R.Z.*, n° spécial, août 1996, p. 5.

⁴¹ *J.O.R.Z.*, n° 8, 15 avril 1981, p. 41.

⁴² *Id.*, p. 14.

⁴³ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, 8^e édition, Paris, LGDJ., p. 713.

3| Problématique juridique liées aux réseaux sociaux

Parmi les problèmes juridiques posés par les réseaux sociaux, beaucoup sont liés aux droits de la personnalité qui doivent être entendus comme des « *droits inhérents à la personnalité humaine, droits inaliénables qui appartiennent à toute personne physique pour la protection de ses intérêts primordiaux* »⁴⁴. Parmi ces droits, il y a le droit à la vie, à l'intégrité physique ou encore le droit au respect de la vie privée. Ces droits sont tout particulièrement mis à l'épreuve par l'existence même des réseaux sociaux et par leur mode de fonctionnement. Ainsi, beaucoup reste encore à faire aussi bien dans le domaine du respect de la vie privée que dans celui de la détermination de la nature de la liberté d'expression et de ses nécessaires limites dans le cadre de l'utilisation de ces réseaux. D'où, dans cette partie de notre réflexion, nous analysons notamment les droits lié au respect de la vie privée, la partie relative à la liberté d'expression sur les réseaux sociaux sera analysée au point II du présent article. Lorsqu'on parle du respect de la vie privée, il faut faire allusion au droit à l'image (a), au droit d'auteur (b) au droit à l'oubli (c), considérés comme les véritables assises de ce droit.

a| Le droit à l'image

La notion du droit à l'images a pour base le droit de la personnalité. Ce droit est organisé tant par les traité et accords internationaux que par la constitution et les lois. En fait partie, le droit de passage, le droit à l'intégrité physique, qui inclut le droit à la vie privée, le droit à l'intégrité morale et le droit à l'image. Le droit à l'image confère, en effet, d'une part le droit de s'opposer à toute prise ou diffusion et, d'autre part, le droit d'exploiter son image⁴⁵. Il permet à son titulaire d'autoriser ou d'interdire la diffusion de son image. Cependant, dans certaines situations, le droit à l'image connaît des restrictions. C'est le cas de prendre l'image des personnalités publiques, l'image captée dans un lieu public, etc.

Il faut toutefois noter que, dans tous les cas de figure, lorsque nous sommes devant un journaliste, son devoir professionnel l'oblige de livrer

⁴⁴ *Id.*, p.679.

⁴⁵ Vinny KOYAGIALO KONYELO, *La liberté de la presse et ses limites en droit congolais*, mémoire de Licence en droit, Faculté de droit, Kinshasa, Université Protestante au Congo, 2013, en ligne : <<http://memoireonline.com>>

des informations vérifiables et, dans certaines circonstances, avec l'autorisation du concerné. Malheureusement, les journalistes des réseaux sociaux ou de l'internet n'ont pas encore un code de conduite moins encore une éthique à respecter. Pour cela, nous estimons qu'en diffusant l'image d'un individu à la télévisions et/ou sur internet sans son consentement, il y a une atteinte aux droits de la personnalité. Sous cet angle, les droits de la personnalité constituent une limite à la liberté des médias traditionnels et même à celle des médias sociaux.

b) Droit d'auteur

Il ne s'agit pas ici de faire d'une étude exhaustive du droit d'auteur mais simplement de comprendre son fonctionnement et en quoi il peut être mis en cause dans l'utilisation des réseaux sociaux.

Le droit d'auteur est fondé sur la notion d' « œuvre de l'esprit ». Cette notion, bien qu'au cœur de la matière, n'est pas définie dans notre loi sur la propriété intellectuelle⁴⁶. Par un souci de simplification, nous allons nous servir de la définition que donne Gérard Cornu, celle qui consiste à considérer le droit d'auteur comme une « [...] création de l'esprit empreinte d'originalité [...] »⁴⁷. Cette définition est clarifiée par la Loi congolaise qui énumère les éléments du droit d'auteur. En effet, selon l'article 2, alinéa 2 de la loi sur la propriété intellectuelle, les éléments du droit protégé sont : « les inventions, les dessins et modèles industriels, les signes distinctifs, les dénominations commerciales et géographiques ainsi que les enseignes peuvent faire l'objet d'un titre de propriété industrielle appelé, selon le cas, brevet ou certificat d'enregistrement ». De cette manière, toute œuvre de l'esprit est protégée, d'une part par un droit moral attaché à la personne de l'auteur, perpétuel, inaliénable, imprescriptible, opposable à tous, discrétionnaire et d'ordre public et, d'autre part, par des droits patrimoniaux exclusifs, temporaires et cessibles. Or, l'on remarque que régulièrement un certain nombre d'œuvres de l'esprit circulent sur les réseaux sociaux.

Il faut néanmoins chercher à déterminer quels sont les comportements qui vont à l'encontre de la protection de ces œuvres et quels sont les comportements autorisés et qui ne portent pas atteinte à la propriété intellectuelle ?

⁴⁶ En R.D.Congo cette matière est régie par la loi n°82-001 du 7 janvier 1982.

⁴⁷ G. CORNU, préc., note 43, p.633.

La première situation à envisager est celle de l'auteur de l'œuvre de l'esprit qui décide de publier son œuvre sur un réseau social. Prenons l'exemple d'un utilisateur qui décide de publier ses dessins sur Facebook. À ce niveau, quelques questions suscitent notre attention : l'auteur de l'œuvre perd-t-il toute prérogative sur son œuvre publiée sur un réseau social ? Peut-il revenir sur sa décision de publication ? Un tiers peut-il « réutiliser » l'œuvre publiée dans ces conditions ? Tout d'abord, il faut noter que le droit de divulgation, c'est-à-dire le « don de l'œuvre au public »⁴⁸, est une prérogative du droit moral de l'auteur. Par conséquent, l'article L121-2 du code français de la propriété intellectuelle précise que : « L'auteur a seul le droit de divulguer son œuvre. [...] il détermine le procédé de divulgation et fixe les conditions de celle-ci ». Pour revenir à notre exemple, non seulement l'auteur des dessins a le droit de les publier sur Facebook ce qui a pour effet de les divulguer mais il est le seul à avoir ce droit et il choisit aussi le procédé de divulgation. Ainsi, non seulement un tiers ne peut pas divulguer les dessins sans son accord mais s'il décide de les divulguer en les publiant sur Facebook, un tiers ne peut pas, sans son accord les publier sur un autre réseau comme Twitter, par exemple.

On pourrait par ailleurs discuter sur le fait de savoir si la publication d'une œuvre sur un réseau est une « divulgation ». À cette préoccupation, la jurisprudence française s'est interrogée sur la question de savoir si la communication de l'œuvre à un cercle restreint de personnes ou à un ami devait être considérée comme une divulgation⁴⁹. On se demande également si la publication sur un réseau social est une mise à disposition du public ? Comme dans les autres cas que l'on a étudiés jusqu'ici, tout dépend des paramètres de confidentialité de la personne sur le réseau. Toutefois, il faut noter que dans ce cas-ci, un autre paramètre semble attirer l'attention de la jurisprudence⁵⁰ : *la volonté de l'auteur*. Mais il faut considérer, comme cela sera le cas dans 90%, que la publication d'une œuvre sur un réseau conduit à sa divulgation. On s'interroge alors sur les conséquences de cette divulgation.

La divulgation d'une œuvre n'entraîne évidemment pas la perte de toute prérogative de l'auteur sur l'œuvre, au contraire, on pourrait même dire que le droit d'auteur commence réellement à s'appliquer au moment

⁴⁸ Olivier LALIGANT, *La divulgation des œuvres artistiques, littéraires et musicales en droit positif français*, Paris, LGDJ, 1983, p.49.

⁴⁹ CA Paris, 1er septembre 2001.

⁵⁰ TGI Paris, 17 février 1999.

de la divulgation. En effet, même si théoriquement, une œuvre est protégée dès sa création, dans les faits, avant qu'elle ne soit divulguée, la question du droit d'auteur se pose peu. C'est à partir de sa divulgation qu'il faut se situer pour parler du droit d'auteur.

c| Le droit à l'oubli

Cette notion est une création prétorienne de plusieurs juridictions européennes et françaises en particulier. Ce droit peut être défini comme le principe selon lequel « toute personne qui s'est trouvée associée à un événement public, même si elle en a été le protagoniste, est fondée à revendiquer un droit à l'oubli et à s'opposer au rappel d'un épisode de son existence »⁵¹. Ce droit à l'oubli, qui est un droit de la personnalité, vise à protéger la vie privée des individus qui, à un moment de leur existence, se sont retrouvés impliqués dans un événement qui a été médiatisé.

L'idée des juges qui ont créé ce droit est que, si au moment des faits, par exemple au cours d'un procès, des éléments concernant la vie privée d'un individu peuvent être rendus publics sur les réseaux sociaux au nom du droit à l'information, cette exception est liée à « l'actualité » de ces faits. Par conséquent, quand, des années plus tard, une personne décide de publier de nouveau ces mêmes informations, la personne concernée, qui ne pouvait empêcher leur parution à l'époque des faits, pourrait s'y opposer au nom du « droit à l'oubli ». Ainsi, toute publication de telles informations après le temps d'actualité doit être faite avec l'accord du concerné, sinon, l'auteur de cette publication portera atteinte au droit à l'oubli et donc supportera les conséquences de la publication faite. Comment sont protégés tous ces droits en République démocratique du Congo à l'ère des réseaux sociaux et, surtout, les droits dits de l'homme ?

II| LES DROITS DE L'HOMME À L'ÈRE DES RÉSEAUX SOCIAUX EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

Pour la première fois dans l'histoire de l'humanité, tout homme peut dorénavant s'adresser directement à tout autre homme et se hausser individuellement au niveau de l'universel. Chacun peut à l'instant devenir l'interlocuteur de tout autre et jouer un rôle positif dans la consolidation

⁵¹ TGI Paris, 25 mars 1987 : D. 1988, somm. p. 198, cité par Marine DE MONTECLER, *Le droit à l'heure des réseaux sociaux*, Mémoire de recherche, Paris, HEC Paris, 2011, p.37.

de la communauté humaine. De l'universalité abstraite des premiers principes des droits de l'Homme, nous sommes passés, en quelques générations, à leur possible universalisation. L'humanité peut désormais se porter garante de la protection des droits de tout homme, et, à ce titre, l'appropriation de la Toile par les citoyens du monde constitue une étape véritablement révolutionnaire dans l'appropriation des droits de l'homme eux-mêmes⁵². Mais quel est l'état de lieux de l'exercice des droits de l'homme sur les réseaux sociaux en RDC (A) et quel est l'impact des réseaux sociaux face au respect des droits de l'homme (B) ? Telles sont les deux questions auxquelles nous nous efforcerons de proposer des réponses dans cette partie de notre réflexion.

A/ L'état de lieux de l'exercice des droits de l'homme sur les réseaux sociaux

Grâce à l'Internet, la barrière entre l'homme et la communauté humaine est effectivement sur le point de tomber, ce qui permettrait à chaque être humain de vivre dans un monde un peu plus libre, et un peu plus fraternel. L'Internet rend possible et encourage le partage d'une éthique des droits de l'homme par tous les hommes. Il est sans doute un outil extrêmement important dans la diffusion des droits de l'homme à l'échelle mondiale. Pourtant, plusieurs violations aux droits de l'homme découlent de l'utilisation de l'Internet⁵³, comme par exemple, la pédophilie et la protection des mineurs, le droit d'auteur, l'accès à l'information, la liberté d'expression, la protection des données personnelles, ou la protection de la vie privée⁵⁴. Malgré les efforts étatiques et internationaux, la réponse à ces violations semble difficile dans la mesure où l'Internet apparaît comme un espace qui échappe à toute autorité étatique.

⁵² Marc AGI, « Les droits de l'homme et Internet », étude élaborée par l'Académie internationale des droits de l'Homme, disponible en ligne : <<http://www.educnet.education.fr/legamedia/droits-homme/default.htm> (consulté le 20 juin 2018).

⁵³ Voir à cet égard, UNESCO, *Droits de l'homme dans le cyberspace*, UNESCO, Economica, mars 2005.

⁵⁴ Agathe ALEPAGE, « Les droits de personnalité confrontés à l'Internet », dans Rémy CABILLAC et al. (dir.), *Libertés et droits fondamentaux*, 12^{ème} édition, Paris, Dalloz, 2006, p. 227-254, à la page 228.

En RDC, l'utilisation des TIC ne cessent de croître. Dans un pays de plus de 80 millions d'habitants⁵⁵ où le taux de pénétration de la téléphonie mobile s'établit à 56% et continue de croître de façon exponentielle dans ce pays d'Afrique centrale, mais le taux de pénétration de l'Internet reste l'un des plus bas sur le continent : 4,2%⁵⁶. Il y a cinq opérateurs de télécommunications principaux offrant des services d'appels et des données – Vodacom, Airtel, Orange, Africell et Standard Telecom – dont la plupart d'entre eux fournissent l'accès à la connectivité 3G également. En mi-2016, il y avait plus de 53 fournisseurs d'Accès Internet (FAI) répertoriés dans le pays⁵⁷, bien que la plupart des lois et législations congolaises régissant les communications numériques soient en brouillon. Ce qui est inquiétant, ce que le pays continue également à enregistrer des violations croissantes des libertés sur Internet pendant que le nombre d'utilisateurs des TIC augmente alors que les articles 23, 24 et 25 de la Constitution garantissent aux citoyens le droit à la liberté d'expression, d'information et d'association.

En l'absence de lois traitant des problèmes spécifiques de participation des citoyens à l'Internet, la loi-cadre n°013/2002 sur les Télécommunications⁵⁸ et la Loi 014/2002 établissant l'Autorité de Régulation⁵⁹ sont les principales lois ayant une incidence sur les libertés sur Internet car elles contiennent diverses dispositions sur la vie privée en ligne, la protection des données et la surveillance. En l'occurrence, l'article 52 de la Loi-cadre n°013/2002 sur les Télécommunications dispose que : « La confidentialité de tout email envoyé au travers les services des télécommunications est garantie par la loi. Cette confidentialité ne peut être violée que par l'autorité publique lorsque cela est nécessaire pour l'intérêt public tel que décrit dans la loi ». Cependant, il n'existe pas de

⁵⁵ NATIONS UNIES, « République Démocratique du Congo profil du pays », en ligne : <<http://dat.un.org/CountryProfile.aspx?crName=democratic%20republic%20the%20àcong>>.

⁵⁶ “BuddeComm, Democratic Republic of Congo – Telecoms, Mobile and Broadband – Statistics and Analyses”, en ligne : <<https://www.budde.com.au/Research/Democratic-Republic-of-Congo-Telecoms-Mobile-and-Broadband-Statistics-and-Analyses>>.

⁵⁷ « Fournisseur d'accès Internet (FAI) au Congo », en ligne : <<http://www.pagesclaires.com/fr/Activites/Fournisseur-d-acces-Internet-FAI>>.

⁵⁸ Voir la loi, en ligne : <http://www.daldewolf.com/documents/document/20151125094235-25_loicadre_n%C2%B0_013_2002_du_16_octobre_2002_sur_la_t%C3%A9l%C3%A9communication.pdf>.

⁵⁹ Voir la loi, en ligne : <<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/unpan/unpan034864.pdf>>.

définition explicite de ce que signifie réellement l' « intérêt public », ce qui, à notre avis, donne souvent ouverture à des abus du pouvoir public. Mais nonobstant cette liberté attribuée au pouvoir public pour garantir l'ordre public, l'article 54 de la Loi-cadre n°013/2002 prévoit que l'interception des communications est interdite « sans autorisation préalable du procureur général ». Tandis que l'article 55 explique ce qui pourrait motiver cette autorisation et dispose que « seules les nécessités de l'information motivées par les besoins de la manifestation ultime de la vérité dans un dossier judiciaire peuvent autoriser le Procureur général de la République de prescrire l'interception, l'enregistrement et la transcription des correspondances émises par voies de télécommunications ». Cependant, l'expression vérité ultime est ouverte à l'interprétation erronée et à l'abus. Les articles 57 et 58 de la Loi-cadre n°013/2002 prévoient un contrôle judiciaire dans la conduite de la surveillance des communications. En conséquence, le procureur général doit nommer un magistrat qui, à son tour, approuve un agent qualifié pour procéder à l'interception. Le magistrat doit détailler les procédures de chaque interception et soumettre le rapport au procureur général⁶⁰. Selon les articles 59 à 60, dans des circonstances exceptionnelles, le Ministre de l'intérieur peut accorder l'autorisation d'interception sur proposition écrite du Ministre de la Défense et du Chef des services de renseignements.

Outre la collecte de renseignements sur la sécurité nationale, l'interception peut également être autorisée en vue de protéger les éléments essentiels du potentiel scientifique, économique et culturel de la RDC. La prévention de la criminalité et de la délinquance organisée est également une des raisons qui peuvent motiver l'interception de la communication « *dans des circonstances exceptionnelles* », selon l'Article 59 de la Loi-cadre. Selon l'Article 56, l'autorisation pour des motifs exceptionnels ne peut pas durer plus de six mois, mais peut être renouvelée si les conditions demeurent inchangées.

L'article 46 de La loi-cadre accorde au gouvernement le droit d'interdire l'utilisation des installations de télécommunication soit pour la sécurité nationale, soit pour « tout autre motif ». Conformément à l'article 4 du décret n°1-6 du 25 février 1961 sur les questions qui concernent la sécurité nationale, le refus de respecter un tel ordre dans des circonstances exceptionnelles, telles que les situations d'urgence,

⁶⁰ Voir Article 57 et 58 du cadre de loi 013/2002.

constitue une « présomption de culpabilité ». Lorsque la sécurité nationale est citée, tous les opérateurs de téléphonie mobile et les Fournisseurs d'accès Internet (FAI) sont obligés de se conformer à cette loi.

Cependant, toute personne, y compris les agents de l'État, qui viole la vie privée des utilisateurs de télécommunications risque six mois de prison et/ou une amende de 100 000 francs congolais (près de 63\$ US), comme indiqué aux articles 71-73 de la loi-cadre n°013/2002. Ceux qui perturbent ou bloquent l'utilisation des services publics de télécommunications courent le risque de payer une amende de 5 000 francs congolais (près de 3\$ US).

La loi n°14/2002 instituant l'Autorité de régulation de la Poste et des télécommunications du Congo (ARPTC) accorde au gouvernement, en particulier au législateur, le droit de « procéder à des visites sur place, d'effectuer des enquêtes et de collecter toutes les données nécessaires » de la part des fournisseurs de services de télécommunications. Cette loi autorise le gouvernement à « collecter toutes les données nécessaires » auprès des entreprises de télécommunications, en cas de besoin. Il faut néanmoins noter que la RDC ne dispose pas d'une loi spécifique sur la protection des données en dehors de l'article 21 b) de la loi-cadre n°013/2002 qui mentionne seulement que les opérateurs télécoms sont soumises à une certaine confidentialité et neutralité quant au contenu des messages échangés par leurs clients.

L'article 7 d'un arrêté ministériel de 2015⁶¹ confie aux entreprises de télécommunication la protection de la vie privée de leurs abonnés, mais le libellé est vague et trop permissif pour les acteurs étatiques. Par exemple, si la sécurité nationale ou une affaire judiciaire est citée, cet article permet aux « autorités », à savoir les ministères et autres organismes, de violer la vie privée des abonnés, sans aucune documentation ou consentement du procureur général. L'article 11 du même arrêté oblige les entreprises de télécommunication à envoyer des données collectées sur l'identité des abonnés aux services gouvernementaux avant de les supprimer de leur serveur. Cela permet une surveillance facile par l'État. L'arrêté ministériel a été promulgué pour faire appliquer l'enregistrement obligatoire de la carte SIM par tous les abonnés des réseaux de télécommunication, une mesure qui a suscité des

⁶¹ Voir, en ligne : <<http://www.leganet.cd/Legislation/Droit%20economique/telecommunication/AIM.19.05.2015.html>>.

critiques de la part des militants des droits de l'homme, mais le gouvernement n'a pas changé sa position⁶². Quoiqu'il en soit, l'article 31 de la Constitution et les articles 52 et 53 de la Loi-cadre n°013/2002 garantissent le droit à la vie privée à tout citoyen de la RDC.

Les agences gouvernementales qui peuvent « légalement » surveiller les communications des citoyens comprennent l'Agence Nationale de renseignements (ANR), créée en vertu du décret n°003-2003, ayant pour mandat de rechercher, de centraliser, d'interpréter, d'utiliser et de diffuser des informations politiques, diplomatiques, stratégiques, culturelles, scientifiques et d'autres informations intéressantes sur la sécurité intérieure et extérieure de l'Etat⁶³; la Détection militaire des activités anti-patries (DEMIAP), qui est le service de renseignement militaire, a été utilisé pour réprimer l'opposition et le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel et de la Communication (CSAC) créé en vertu de l'article 212 de la Constitution en charge de la réglementation des médias.

De ce qui précède, pour dresser un état de lieux complet sur le respect des droits de l'homme sur les réseaux sociaux, il faut aborder la situation de liberté d'expression sur les réseaux sociaux (1) car étant jusqu'à présent les droits de l'homme le plus mise en exergue en RDC, surtout lorsqu'on fait référence aux réseaux sociaux. Il faut également aborder le point relatif aux coupures de l'internet comme moyen d'étouffement des incidents politiques provoqués ou émanés de la population (2).

1| La liberté d'expression sur les réseaux sociaux

La « *liberté d'expression* », est garantie par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948, en son article 19 : « *Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit* ». La liberté

⁶² ASSOCIATION CONGOLAISE POUR L'ACCÈS À LA JUSTICE (ACAJ), « Respect de la vie privée en télécommunications », en ligne : <<https://acaj-asbl.org/2015/12/29/respecter-le-secret-des-correspondances-emises-par-la-voie-de-telecommunications-communique-de-presse/>>.

⁶³ Voir la loi régissant le service national de renseignement, en ligne : <http://www.droitcongolais.info/files/4.69.7_decret-loi_agence_nationale_de_renseignement.pdf>.

d'expression « permet à chacun d'exprimer librement ses idées par tous les moyens qu'il juge appropriés (ex : livre, film). Elle implique donc la liberté de la presse et, aujourd'hui, la liberté de la communication audiovisuelle »⁶⁴.

Pour notre part cette définition est en réalité très restrictive, puisqu'elle ne prend pas en compte un phénomène de société récent, l'apparition des « nouvelles technologies ». Car la liberté d'expression peut se concrétiser aussi par le biais de l'Internet, sur des forums, sur des réseaux sociaux, sur son propre blog, etc. Aujourd'hui, en RDC, nous pouvons dire que l'Internet est en effet le seul support possible de libre expression pour les citoyens. En dehors de l'internet, il suffit de passer en revue tous les modes d'expression traditionnels⁶⁵ possibles pour comprendre qu'en réalité la libre expression est impossible, sauf si on enfreint la loi.

Le support qu'utilisent les internautes en RDC est souvent le Smartphone, plus que l'ordinateur. Mais que ce soit sur Smartphone ou sur ordinateur, la transmission de la parole et de l'opinion de l'internaute se fait de toute façon sur les réseaux sociaux, qui peuvent être de toute nature, par l'intermédiaire de la rédaction d'articles ou par les commentaires laissés sur son compte ou sur le compte d'un autre. Toute personne peut le faire, un simple citoyen lambda, un membre de l'administration, un journaliste, ou même un étranger. Les réseaux sociaux sont donc devenus un système qui permet à tout utilisateur d'être lui-même éditeur de contenus, de commenter ou de modifier des contenus mis en ligne par d'autres utilisateurs ou encore, et c'est la particularité des réseaux sociaux, d'obtenir des contenus et des messages par le simple fait d'appartenir à une communauté.

La doctrine considère des réseaux sociaux de « *medias sociaux* ». Comme un media *stricto sensu* repose en effet sur une multitude de signifiants, il peut être perçu comme un outil de communication, un moyen d'information et d'éducation, mais il possède également une

⁶⁴ Selon le site en ligne : <www.vie-publique.fr>.

⁶⁵ Avant l'apparition d'Internet, les formes d'expression possibles étaient les moyens de diffusion naturels (l'écriture, le langage, l'affiche, les journaux), ou techniques (la télévision, la radio, le cinéma).

fonction de distraction⁶⁶. En outre, l'idée de contenant et de contenu est significative pour la garantie d'une société démocratique.

L'histoire a en effet pu démontrer que les réseaux sociaux ont pu donner une pleine efficacité à la liberté d'expression lors du printemps arabe. En effet, ces derniers ont permis de réunir en masse des individus voulant contester le régime mis en place et de prôner la démocratie. Ces nouveaux moyens de communication ont donné la possibilité aux opposants du régime de se rassembler pour manifester. De plus, le réseau social est également un outil du collectif. Et cette idée nous pouvons la retrouver sur Facebook, par lequel il peut-être créés des groupes ou des pages dans lesquelles il est possible de traiter d'un sujet important. Le réseau social se retrouve comme étant un outil du marketing, puisqu'il permet à des individus ou entités reconnues de diffuser plus largement les informations souhaitées. Les réseaux sociaux peuvent aussi véhiculer un symbole démocratique de liberté d'expression à travers un nouveau mode de campagne utilisé par les politiques.

En effet, il est possible de constater depuis quelques années, et notamment au regard de la campagne présidentielle en RDC de décembre 2018, que les politiciens utilisent les réseaux sociaux en vue de réaliser leur propre campagne. Il est intéressant de noter que certaines chaînes de télévision de radio ont une orientation politique différente, voir favorisent un candidat. Dans ce contexte, les réseaux sociaux peuvent permettre aux candidats ayant des budgets moins importants de faire parler d'eux directement sur leur compte Facebook ou Twitter. De cette manière, les médias sociaux garantissent aussi une pluralité d'opinions. En outre, les réseaux sociaux peuvent être le support d'une véritable stratégie pour les candidats leur permettant également de toucher les jeunes de 18 à 24 ans. Enfin, les réseaux sociaux facilitent l'organisation des campagnes (meetings via des messages groupés, etc.). Les réseaux sociaux sont également un outil stratégique de communication direct et innovant pour les politiciens qui sont à même de contrôler *ab initio* les informations qu'ils souhaitent diffuser via leur propre compte⁶⁷. Tous ces aspects démontrent le potentiel des réseaux sociaux en termes de liberté d'expression, lui assurant *de facto* une promotion.

⁶⁶ H. ISAR, *Droit des médias et des télécommunications*, cours, inédit, 2012-2013.

⁶⁷ C. DE MALET, « Les réseaux sociaux ont joué un rôle marginal », *lefigaro.fr*, 20 avril 2012, en ligne : <www.lefigaro.fr>.

2| La situation des coupures d'internet comme moyen d'étouffement des incidents politiques pour le maintien de l'ordre public national

Des coupures d'Internet ont eu lieu lors d'événements majeurs comme les élections et les manifestations de masse, alors que les actes de surveillance active du contenu des messages des citoyens et l'intimidation de ceux qui expriment des opinions contraires aux différents points des vues et actes du gouvernement sont également courants.

La première coupure eut lieu le 19 janvier 2015, le gouvernement ordonna aux compagnies de télécommunications de suspendre tous les services Internet et les messages courts (SMS) au milieu des protestations contre un projet de loi électorale. Quatre jours plus tard, seules les banques et les agences gouvernementales ont eu accès à Internet, mais pas au grand public. Vingt jours après l'arrêt initial, l'Internet et les services mobiles ont été entièrement restaurés, mais avec de nouvelles restrictions sur certaines communications⁶⁸. Les utilisateurs pouvaient accéder à leurs e-mails (courriels) et à d'autres sites Web, mais pas aux plateformes de médias sociaux comme Facebook et Twitter. Ces restrictions ont été levées plus tard le 5 février 2015 après que la loi électorale ait été adoptée par les deux chambres du Parlement. Le ministre de l'Information, Lambert Mende, a tenu une conférence de presse au cours de laquelle il a annoncé la restauration des services⁶⁹.

Un peu plus avant ces coupures, entre les 3 et 28 décembre 2011, le gouvernement avait auparavant ordonné que toutes les communications SMS soient bloquées alors que le pays attendait les résultats de l'élection présidentielle qui avait eu lieu un mois plus tôt. L'ordre de blocage du SMS a été fait par le ministère chargé des Affaires intérieures et de la sécurité, dans une lettre du 3 décembre 2011 aux opérateurs de téléphonie mobile qui a ordonné que les services SMS soient suspendus « jusqu'à nouvel ordre », pour « maintenir l'ordre public

⁶⁸ « Les coupures de réseaux en RDC : les entreprises de TIC ont besoin de règles claires », en ligne : <<http://www.ihrb.org/focusareas/information-communication-technology/net-work-shutdowns-in-the-drc-ictcompanies-need-clear-rules>> (consulté le 20 décembre 2018).

⁶⁹ RADIO OKAPI, « Lambert Mende annonce le rétablissement d'Internet dans «les heures qui suivent» », en ligne : <<http://www.radiokapi.net/actualite/2015/02/06/rdc-lambert-mende-annonce-le-retablissementdinternetdans-les-heures-qui-suivent>> (consulté le 20 janvier 2019).

et protéger la sécurité des biens et des personnes »⁷⁰. Le Réseau national des ONG pour les droits de l'homme de la RDC (RENADHOC), un réseau d'organisations non gouvernementales nationales de défense des droits de l'homme, demanda au gouvernement de reconsidérer sa décision⁷¹.

Et la dernière coupure de l'internet et SMS date de décembre 2018, lors de l'attente des résultats de l'élection présidentielle conduisant au changement du régime car le président Joseph Kabila n'était pas candidat à sa propre succession. Le gouvernement s'est basé sur le motif de publication des procès-verbaux des résultats des bureaux de vote par les internautes en lieu et place de la Centrale électorale congolaise, seule habilitée à le faire. La situation a été réhabilitée plus de 20 jours qui ont suivi la décision de coupure. À ce jour, il faut noter que certaines ONG des droits de l'homme, en l'occurrence l'Association congolaise pour l'accès à la justice (ACAJ) ont annoncé avoir saisi les juridictions congolaises contre les compagnies de téléphonie pour obtenir la réparation des préjudices causés aux citoyens et aux entreprises par cette coupure qui ne se justifie pas.

Toutefois, si au point de vue de la forme de la décision ayant accompagné cette coupure on peut relever des irrégularités, Pierre Félix Kandolo, interviewé par la Radio Okapi, estime que le gouvernement est fondé à prendre des mesures nécessaires pour maintenir l'ordre public et assurer la sécurité des personnes et des biens s'il pense que laisser-aller la connexion internet pour tous créerait un trouble social, alors que la protection de l'ordre public et de la sécurité nationale fait partie de son pouvoir régalien⁷². Il explique et enseigne à ce propos que la liberté d'information ne fait pas partie des droits intangibles protégés par l'article 61 de la Constitution de la République, c'est-à-dire que, selon lui, le droit à

⁷⁰ « Le gouvernement élève une interdiction de trois semaines pour envoyer des SMS », en ligne : <<https://rsf.org/en/news/government-lifts-three-week-oldban-texting>> (consulté le 20 janvier 2019)

⁷¹ RESEAU NATIONAL DES ONG CONGOLAISES POUR LES DROITS DE L'HOMME, « Déclaration de suspension », en ligne : <https://rsf.org/sites/default/files/declaration_du_renadhoc_sur_la_suspension_prolongee_de_s_sms_en_rdc_22.12.2011-2.pdf> (consulté le 15 décembre 2018).

⁷² Interview de Pierre Félix Kandolo, Professeur de droit international à la Faculté de droit de l'Université de Likasi, par la Radio Okapi de Lubumbashi, au micro de Neully Kabena, sur la coupure de l'internet de décembre 2018 à janvier 2019 par le Gouvernement congolais, émission du 16 au 18 janvier 2019.

l'information peut être suspendu par l'État et à tout moment pour des circonstances exceptionnelles⁷³.

B/ Les réseaux sociaux face aux droits de l'homme

Dans cette partie de notre réflexion, nous parlerons du droit d'accès neutre à internet, comme nouvelle pierre angulaire des droits fondamentaux (1), des règles communes de protection des droits fondamentaux qu'on retrouve sur les réseaux sociaux comme des règles opposées aux États (2) et les responsabilités en cas d'atteinte des droits de l'homme sur les réseaux sociaux (3).

1| Le droit d'accès neutre à internet, nouvelle pierre angulaire des droits fondamentaux

Il faut « *considérer comme un droit fondamental à part entière* » l'accès à internet⁷⁴ car ce dernier est lui-même devenu une liberté fondamentale.

C'est par la France que la question de la reconnaissance de l'accès à internet comme droit fondamental s'est présentée le plus concrètement, au moment où le gouvernement poussait à l'adoption de la loi « favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet » (dite « loi Hadopi I »). Celle-ci prévoyait de confier à une autorité administrative indépendante le pouvoir d'ordonner la suspension de l'accès à internet d'un abonné accusé de n'avoir pas pris les mesures suffisantes pour empêcher la mise à disposition du public d'œuvres contrefaites.

C'est dans ce contexte que le Conseil constitutionnel français eut à se prononcer sur l'existence d'un droit fondamental d'accéder à internet. Il jugea qu'« [...] en l'état actuel des moyens de communication et eu égard au développement généralisé des services de communication au public en ligne ainsi qu'à l'importance prise par ces services pour la participation à la vie démocratique et l'expression des idées et des opinions », le droit à la liberté d'expression et de communication protégé par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 « implique la

⁷³ Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU wa KANDOLO, *Droit international humanitaire*, syllabus du cours, première Licence, Faculté de droit, Likasi, Université de Likasi, 2018-2019, p. 84 et s.

⁷⁴ CONSEIL D'ÉTAT, *Étude annuelle 2014 : Le numérique et les droits fondamentaux*, août 2014, p.90.

liberté d'accéder à ces services »⁷⁵. Aussi, parce que la sanction de suspension de l'accès à internet aménagée par la loi Hadopi I pouvait « *conduire à restreindre l'exercice, par toute personne, de son droit de s'exprimer et de communiquer librement, notamment depuis son domicile* », le Conseil décidait de censurer la disposition qui confiait ce pouvoir à une autorité administrative. La loi fut en revanche validée lorsque cette prérogative jamais appliquée et finalement supprimée⁷⁶ fut confiée dans une loi Hadopi II à l'autorité judiciaire⁷⁷. Le juge constitutionnel français venait ainsi de reconnaître le droit d'accès à internet en « *empruntant par capillarité la nature de son tuteur, la liberté d'expression* »⁷⁸, et en y transposant sa jurisprudence.

Au niveau universel également, le rapporteur spécial des Nations Unies sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, Franck La Rue, a considéré en 2011 que « [...] supprimer l'accès à l'internet et ce, quelle que soit la justification fournie, [...] est excessif et constitue une violation » de l'article 19 §3 du Pacte International relatif aux droits civils et politiques⁷⁹. Quelques mois plus tard, il précisera que « bien que l'accès à internet ne soit pas encore un droit de l'homme en tant que tel », il est « indispensable non seulement à l'exercice du droit à la liberté d'expression mais aussi à celui d'autres droits, comme le droit à l'éducation, le droit de s'associer librement avec d'autres et le droit de réunion, le droit de participer pleinement à la vie sociale, culturelle et politique et le droit au développement économique ou social »⁸⁰.

⁷⁵ Conseil Constitutionnel, décision n° 2009-580 DC du 10 juin 2009, §12.

⁷⁶ Un seul jugement ordonnant la suspension de l'accès a été prononcé, mais il n'a jamais été mis en œuvre. Le décret n° 2013-596 du 8 juillet 2013 est ensuite venu abroger le dispositif réglementaire. Ne reste plus qu'une amende de cinquième classe.

⁷⁷ Christophe CARON, *La lutte contre la contrefaçon sur internet dans les lois HADOPI I et II*, CCE n° 1, Janvier 2010, comm. 1.

⁷⁸ Laure MARINO, *Le droit d'accès à internet, nouveau droit fondamental*, D.2009, p.2045.

⁷⁹ Frank LA RUE, "Report of the Special Rapporteur to the Human Rights Council on key trends and challenges to the right of all individuals to seek, receive and impart information and ideas of all kinds through the internet", A/HRC/17/27, 16 mai 2011, §78. en ligne : <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Pages/Annual.aspx>>.

⁸⁰ Frank LA RUE, « Rapport établi par le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression », A/66/290, 10 août 2011, §61 », en ligne : <http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/66/290>.

Par crainte que le modèle français ne fasse tache d'huile, le Parlement européen s'était emparé du sujet pour tenter d'y faire obstacle au nom des droits fondamentaux. Ainsi, au niveau régional, la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) a eu l'occasion de « déduire de l'ensemble des garanties générales protégeant la liberté d'expression qu'il y a lieu de reconnaître un droit d'accès sans entraves à Internet »⁸¹. Avant elle, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe avait reconnu que « l'accès limité ou l'absence d'accès aux [technologies de l'information et de la communication] peut priver les individus de la capacité d'exercer pleinement leurs droits fondamentaux »⁸². Dans l'Union européenne, la Commission a estimé que « la sécurité, la stabilité et la résilience de l'internet et des autres technologies des communications électroniques constituent une des pierres angulaires de la démocratie » et qu'il y a donc « lieu de prévenir toute tentative arbitraire visant à empêcher les citoyens d'y accéder ou à en perturber l'accès »⁸³.

Sans aller jusqu'à reconnaître un « droit à » qui générerait une obligation positive de fournir l'accès à internet, les États ont donc, au minimum, l'obligation de garantir la liberté d'accéder à internet en tant que « facilitateur » de l'exercice des droits de l'homme, ce qu'ils ne peuvent toutefois faire qu'avec le concours des fournisseurs d'accès à internet (FAI), qui font office d'intermédiaire entre l'internaute et l'internet. Or ces FAI n'offrent pas toujours le même internet, selon qu'ils décident ou non d'appliquer des restrictions.

2| Des règles communes de protection des droits fondamentaux opposées aux États

Parlant des règles communes de protection des droits fondamentaux qu'on retrouve sur les réseaux sociaux et qui sont opposées aux États, nous avons la *Global Network Initiative* (GNI) et les *Telecommunications Industry Dialogue* (TID) (a), les principes communs de liberté d'expression et de respect de la vie privée contre les États (b).

⁸¹ Cour EDH, 18 décembre 2012, *Ahmet Yildirim c. Turquie* (req. N°3111/10), §31.

⁸² CONSEIL DE L'EUROPE, « *Déclaration du Comité des Ministres sur les droits de l'homme et l'état de droit dans la Société de l'information* », 13 mai 2005, CM(2005)56 final, en ligne : <<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=849009>>.

⁸³ COMMISSION EUROPÉENNE, *Un partenariat pour la démocratie et une prospérité partagée avec le sud de la Méditerranée*, COM(2001) 200 final, 8 mars 2011, p. 12.

a/ La Global Network Initiative (GNI) et les Telecommunications Industry Dialogue (TID)

Il est très fréquent que des entreprises privées ou des associations se réunissent dans des consortiums pour défendre des intérêts communs contre des gouvernements ou contre d'autres organisations. Il est beaucoup plus rare qu'elles le fassent prioritairement pour défendre les droits des tiers contre leur propre pouvoir de nuisance. C'est pourtant en partie la philosophie de la *Global Network Initiative* (GNI), une coalition d'entreprises des technologies de l'information et de la communication (TIC), d'organisations de la société civile, d'investisseurs privés et d'universitaires, qui s'est créée en 2008 pour « *fournir une direction à l'industrie des TIC et à ses parties prenantes sur la manière de protéger et promouvoir les droits de l'homme à la liberté d'expression et à la vie privée lorsqu'elle est confrontée à des pressions de gouvernements pour entreprendre des actions qui enfreignent ces droits* »⁸⁴.

Aux côtés d'institutions universitaires (dont le *Berkman Center for Internet & Society de Harvard* ou la *George Washington University Law School*) et d'associations de défense des droits de l'homme (dont *Human Rights Watch*), la GNI compte actuellement six entreprises multinationales membres qui offrent des services d'intermédiaire de l'internet, toutes d'origine américaine : Facebook, Google, LinkedIn, Microsoft, Procera Networks et Yahoo. Ses trois membres fondateurs étaient Google, Microsoft et Yahoo.

Souhaitant créer un véritable ordre juridique supérieur qui lie les membres entre eux, à l'instar de ce que peuvent être les traités internationaux entre les États, la GNI prévoit dans ses directives que les engagements pris par les entreprises participantes sont supérieurs à tout autre engagement. Elles stipulent en effet que « *[L]es participants devront s'abstenir de conclure des accords volontaires les contraignant à limiter la liberté d'expression des utilisateurs ou portant atteinte au respect de la vie privée d'une manière incompatible avec les Principes* » énoncés dans les documents de base de l'organisation, et qu'ils doivent dénoncer dans les

⁸⁴ GLOBAL NETWORK INITIATIVE, « What does the Global Network Initiative aim to accomplish ? », en ligne : <<https://globalnetworkinitiative.org/content/frequently-asked-questions>> (consulté le 22 novembre 2018).

trois ans tout engagement préalable qui ne serait pas compatible⁸⁵. Les Principes eux-mêmes stipulent que « *[L]es Participants vont chercher à accroître dans le monde entier le nombre des organisations appuyant ces Principes pour qu'ils s'imposent comme la nouvelle norme mondiale* »⁸⁶.

La GNI offre également ses moyens logistiques à une autre organisation plus étroite, les *Telecommunications Industry Dialogue* (TID), qui s'est créée en 2013 pour établir des règles de conduite spécifiques aux opérateurs et fournisseurs d'outils de télécommunication. Contrairement à la GNI dont la gouvernance est multipartite, les TDI n'accueillent en son sein que des entreprises qui discutent ensemble des règles qu'elles acceptent de s'imposer, selon un mode décisionnel qui semble être celui de l'unanimité⁸⁷. L'organisation se décrit comme un « *groupe d'opérateurs et de fournisseurs de télécommunications qui abordent communément les droits à la liberté d'expression et à la vie privée dans le secteur des télécommunications dans le contexte des Principes Directeurs des Nations Unies sur les Entreprises et les Droits de l'Homme* ». Les TID comptent actuellement neuf membres, principalement européens : Alcatel-Lucent, Orange, Nokia, Telefonica, Telenor, TeliaSonera, Millicom, Vodafone et AT&T.

Ensemble, ces deux organisations forment les deux principales structures d'autorégulation visant à apporter aux individus une meilleure protection des droits de l'homme face aux menaces que représentent les ingérences de l'État. Il faudrait toutefois noter que même sans en être membres, de nombreux autres intermédiaires de l'internet agissent désormais selon les mêmes principes, en tout ou partie.

b/ Les principes communs de liberté d'expression et de respect de la vie privée contre les États

⁸⁵ GLOBAL NETWORK INITIATIVE, « Directives de mise en œuvre des Principes de liberté d'expression et de respect de la vie privée », §5, en ligne : <https://www.globalnetworkinitiative.org/sites/default/files/pdfs/FR_Implementation_Guidelines_FRA.pdf> (consulté le 22 novembre 2018).

⁸⁶ GLOBAL NETWORK INITIATIVE, « Principes de liberté d'expression et de respect de la vie privée », Préambule, en ligne : <https://www.globalnetworkinitiative.org/sites/default/files/pdfs/FR_Principles_FRA.pdf> (consulté le 22 novembre 2018).

⁸⁷ Voir : « Aucune forme de statuts n'est publiée sur le site officiel de l'organisation », en ligne : <<http://www.telecomindustrydialogue.org/>>.

Que ce soit la GNI ou les TID, les deux organisations ont fait le choix de se concentrer exclusivement sur les problématiques liées à la liberté d'expression et au respect de la vie privée, qui sont les deux droits les plus menacés par l'action des États sur internet. Mais les principes de la GNI rappellent, dans une formule qui n'est pas sans évoquer la Déclaration et le programme d'action de Vienne⁸⁸, selon lequel « [L]es droits de l'homme sont indivisibles, interdépendants et étroitement liés », que « la restriction de l'un d'entre eux pénalise tous les autres », et donc que la protection des deux droits précités « facilite une matérialisation constructive des autres droits de l'homme ».

Alors que les Principes directeurs de Ruggie, adoptés aux Nations Unies, se contentent de faire état de la responsabilité des entreprises « de se conformer à toutes les lois applicables et de respecter les droits de l'homme »⁸⁹. Les membres de la GNI vont plus loin, ils choisissent d'ignorer cette quadrature du cercle qui consisterait à demander à la fois aux entreprises d'obéir à des lois nationales et de respecter les droits de l'homme, alors que ce sont parfois les droits nationaux qui sont à l'origine des violations des droits fondamentaux, et assument de chercher à imposer un rapport de force aux États pour la protection des droits, quelle que soit leur législation. Les adhérents à l'organisation reconnaissent ainsi explicitement que « [L]es entreprises du secteur des technologies de l'information et de la communication (TIC) sont responsables du respect et de la protection du droit à la liberté d'expression et au respect de la vie privée de leurs utilisateurs », et disent vouloir « assurer à l'échelle de la planète la protection et la promotion de la jouissance des droits de l'homme », ce qui est d'ordinaire perçu comme une prérogative et une obligation dévolue aux seuls États. Aussi, non seulement que les membres de la GNI « respecteront et protégeront » les droits visés, en « *cherchant à éviter ou à minimiser l'impact des restrictions gouvernementales* », mais, en plus, elles protégeront les droits des « *utilisateurs soumis à des*

⁸⁸ NATIONS UNIES, *Déclaration et programme d'action de Vienne*, Conférence mondiale sur les droits de l'homme, 12 juillet 1993, A/CONF.157/23, §5. (« Tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés »)

⁸⁹ CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, « La promotion, la protection et l'exercice des droits de l'homme sur l'internet », 20^{ème} session, A/HRC/RES/20/8, Résolution 20/8 du 5 juillet 2012, en ligne : <http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=20340>.

exigences du gouvernement, des lois et des règlements » contraires aux principes énoncés par l'organisation⁹⁰.

En pratique, selon les directives de mise en œuvre des principes, les membres de la GNI « *encourageront les gouvernements à être précis, transparents et cohérents dans leurs demandes, dispositions législatives et réglementaires concernant le respect de la vie privée en ligne* », « *exécuteront a minima les demandes gouvernementales compromettant le respect de la vie privée* », et même « *poursuivront le gouvernement devant les tribunaux nationaux [...] en cas de demandes gouvernementales semblant incompatibles [...] avec les lois internationales sur les droits de l'homme et les normes de liberté d'expression* »⁹¹. C'est ainsi par exemple que Microsoft, membre de la GNI, a déposé un recours aux États-Unis contre une ordonnance demandant l'accès à des données privées hébergées dans un centre de données en Irlande⁹². Malheureusement, ses entreprises lorsqu'elles se retrouvent en RDC, ne savent plus revendiquer tous ces droits, lorsque les autorités leurs demandent de couper l'internet.

Concernant les TID, leurs propres principes directeurs stipulent en introduction qu'elles « *visent à remédier à ces situations exceptionnelles* » dans lesquelles « *les technologies de télécommunications peuvent [...] être détournées par les gouvernements d'une manière qui peut affecter la liberté d'expression et la vie privée de leurs citoyens* »⁹³.

Les opérateurs de télécommunication sont néanmoins bien plus mesurés que les membres de la GNI dans leur opposition aux gouvernements. En prenant le cas de la RDC, il y a lieu de penser que sans doute qu'ils n'ont aucune possibilité de déménager, puisqu'ils doivent par nature être présents dans le pays qui accueille leurs infrastructures. Ainsi, les membres des TID se disent « *conscients des responsabilités qui découlent de la fourniture de produits, de services et d'infrastructures de communication* », de la nécessité de s'appuyer « *sur des relations de long*

⁹⁰ Principes de la GNI, §1.

⁹¹ GLOBAL NETWORK INITIATIVE, Directives, préc. note 82, §3 et §4.

⁹² Liam TUNG, « Microsoft files fresh appeal against handing over email in Irish datacentre », ZDNet, 9 décembre 2014, en ligne : <<http://www.zdnet.com/article/microsoft-files-fresh-appeal-against-handing-over-email-in-irish-datacentre/>>

⁹³ TELECOM INDUSTRY DIALOG, « Principes directeurs en matière de liberté d'expression et de protection de la vie privée dans les télécommunications », 12 mars 2013, p. 2, en ligne : <http://www.telecomindustrydialogue.org/wp-content/uploads/Telecoms_Industry_Dialogue_Principles_Version_1_-_FRENCH.pdf>.

terme, stables » avec les gouvernements, et n'édicte leurs principes que « dans la mesure qui ne les place pas en violation des lois et règlements nationaux », ce qui relativise largement leur portée et leur sincérité. En revanche, on peut souligner une volonté implicite de leur donner un caractère contraignant, puisqu'il est précisé en toute fin que « seule la version anglaise [des principes directeurs] prévaudra en cas de litige ». Là aussi, les principes des TID stipulent que les entreprises de télécommunication devront notamment

« [...] s'assurer que les exigences du gouvernement sont réexaminées par du personnel dûment qualifié et expérimenté afin d'évaluer leur conformité juridique ainsi que la régularité de la procédure », « rechercher des mesures de remplacement qui pourraient minimiser ou atténuer l'incidence des impacts négatifs sur la liberté d'expression et le respect de la vie privée », ou encore « rechercher le contrôle judiciaire, dès lors qu'il est possible »⁹⁴.

Enfin, les deux organisations prévoient de rendre compte de leurs engagements à travers la publication de rapports, qui doivent permettre au public de vérifier le respect effectif de leur responsabilité de protéger les droits de l'homme, malheureusement pour les entreprises œuvrent en R.D.C aucun rapport n'a été établie jusqu'à présent.

c/ Les responsabilités en cas d'atteinte des droits de l'homme sur les réseaux sociaux

Le développement des réseaux sociaux soulève des problématiques juridiques multiples et épineuses comme celles relatives à l'atteinte au droit d'auteur, à la protection des données personnelles, à la responsabilité des sites de réseaux sociaux, à l'application de la réglementation relative à la publicité sur les réseaux sociaux, à la diffamation, à la pornographie, à la haine raciale, au terrorisme et aussi au respect des droits fondamentaux. Devant cette multitude de problématiques, celle relative à la responsabilité des réseaux sociaux taraude plus l'esprit du juriste et mérite davantage d'être éclairée pour que nul n'en ignore.

⁹⁴ Id.

En effet, on peut se poser la question de savoir si les informations diffusées dans les réseaux sociaux engagent la responsabilité des utilisateurs, des prestataires de services tels que les fournisseurs d'accès, les fournisseurs de contenus et les hébergeurs. En d'autres termes, qui est responsable des informations préjudiciables ou d'un cas de violation des droits de l'homme sur les réseaux sociaux ?

Selon l'arsenal juridique congolais sur la notion de la responsabilité, celle-ci peut être retenue à l'encontre d'une personne physique ou morale (utilisateurs ou fournisseurs de contenu) ou morale (fournisseurs d'accès, hébergeurs). Mais il sied de souligner que la responsabilité sur les réseaux sociaux n'a jamais été règlementée. Ainsi, retenir la responsabilité des utilisateurs ou des gérants des réseaux sociaux s'avère difficile voire chimérique, sauf à se fonder sur les vieux articles 258 et 259 sur la responsabilité civile pour tout fait quelconque de l'homme qui cause préjudice à autrui⁹⁵. D'ailleurs, la désignation de la juridiction territorialement compétente pour connaître des litiges nés du contenu des messages circulant à travers les réseaux sociaux de dimension internationale se heurte aux mêmes difficultés relatives à la détermination de la loi applicable.

L'une des causes qui rendent la détermination du responsable du contenu illicite difficile est sans nul doute l'existence de plusieurs intervenants sur la toile, notamment les intermédiaires techniques appelés aussi prestataires de services et le fournisseur de contenu qui est le premier responsable de la divulgation de l'information litigieuse.

En RDC, la loi-cadre sur la télécommunication constitue aujourd'hui l'arsenal juridique sur lequel le juge s'appuie nécessairement pour statuer sur un éventuel litige relatif, de manière générale, aux nouvelles technologies de l'information et de la communication. Ainsi, cette loi est restée muette sur les responsabilités des utilisateurs des réseaux sociaux que pour les personnes morales fournisseurs d'accès ou hébergeurs ou encore opérateurs. Autrement dit, en droit congolais la responsabilité en matière d'utilisation des réseaux sociaux n'existe pas encore clairement.

⁹⁵ Sur le point de vue critique de ces dispositions du code civil livre III et les propositions de réforme et de leur adaptation aux réalités actuelles, voir Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO, *Réparations en droits de la personne et en droit international humanitaire. Problèmes et perspectives pour les victimes en République démocratique du Congo*, Thèse de doctorat, Faculté de droit, Montréal, Université de Montréal, 2017.

Mais la responsabilité civile peut être retenue sur le fondement de l'article 258 du Code civil congolais Livre 3. Cette disposition permet d'attester que les utilisateurs qui causent un dommage à autrui par le biais d'un réseau social sont tenus, en principe, de le réparer personnellement.

De ce fait, en l'absence donc de textes spéciaux, on doit chercher des solutions en recourant au droit étranger. En droit français, il existe une irresponsabilité de principe des fournisseurs d'accès. En effet, l'article L.32-3-3 du code des postes et communications électroniques dispose :

« [T]oute personne assurant une activité de transmission de contenus sur un réseau de communications électroniques ou de fourniture d'accès à un réseau de communications électroniques ne peut voir sa responsabilité civile ou pénale engagée à raison de ces contenus que dans les cas où, soit elle est à l'origine de la demande de transmission litigieuse, soit elle sélectionne le destinataire de la transmission, soit elle sélectionne ou modifie les contenus faisant l'objet de la transmission ».

Ainsi, le fournisseur d'accès ou l'hébergeur ou encore l'opérateur sont, en principe, exonérés de toute responsabilité sauf dans les cas précédemment retenus par l'article L.32-3-3 susvisé. Cette position témoigne simplement le désir affiché par plusieurs pays, surtout occidentaux, d'exonérer les intermédiaires internet (fournisseurs d'accès, opérateurs). Déjà en 1988, le Parlement canadien a ajouté à la Loi sur le droit d'auteur la disposition antérieure à l'actuel article 2.4(1)b) prévoyant que la personne qui ne fait que fournir « *à un tiers les moyens de télécommunication nécessaires pour que celui-ci effectue une communication* » n'est pas elle-même partie à une communication illicite.

S'agissant de la responsabilité en cas de violation de la liberté d'expression sur les réseaux sociaux, en droit français, les fournisseurs d'hébergements sont dispensés de toute obligation générale de surveillance des informations qu'ils transmettent ou stockent. Toutefois, en dehors de ces principes édictés par le législateur, les hébergeurs et réseaux sociaux doivent concourir à la répression de certains contenus rejetés de façon récurrente en France. Ce sont notamment les contenus faisant l'apologie des crimes contre l'humanité, incitant à la haine raciale ou à la pornographie infantile.

Il a également été prévu que ces intermédiaires doivent participer à la lutte contre la diffusion de certaines infractions prévues par la loi du

29 juillet 1881 et par le code pénal français comme l'incitation à la violence et les atteintes à la dignité humaine. Le respect de ces dispositions suppose, selon le législateur, que l'hébergeur mette en place un dispositif de signalement des contenus illicites facilement accessibles et visibles pour que les personnes puissent porter à leur connaissance ce type de données. A titre d'illustration, pour les réseaux sociaux, il s'agit de la mise en place sur *Facebook* de l'onglet « signaler un problème » situé sur l'icône de paramétrage, facilement accessible et visible, qui permet à tout utilisateur de signaler rapidement un contenu illicite.

En cas d'abus de liberté d'expression par un internaute. Le régime de responsabilité commun s'appliquera pour les abus civils, telles que les atteintes au droit à la vie privée et au droit à l'image, aux droits de propriété intellectuelle.

CONCLUSION

Beaucoup d'observateurs ont mis en exergue depuis ces derniers temps la formidable dimension émancipatrice des médiations technologiques, non seulement des téléphones portables, mais de l'Internet et des réseaux sociaux (tels que *Facebook* et *Twitter*), permettant à l'opinion publique de s'affranchir des canaux officiels de diffusion de l'information, donnant ainsi aux citoyens la possibilité de provoquer des mobilisations sans précédent, de déborder les systèmes de contrôle. Ce sont bien de nouvelles modalités d'expression et de résistance politiques qui sont apparues, confortant l'idée que le pouvoir n'est plus seulement celui des États mais qu'il réapparaît des formes inédites de contestations.

Et les récents événements en RDC font retentir avec une acuité particulière cette réflexion sur une nouvelle forme des droits de l'homme grâce aux réseaux sociaux. Tout le monde s'accorde aujourd'hui à penser que les réseaux sociaux ont joué un rôle considérable pendant la période électorale mais aussi on a enregistré plusieurs violations de certains droits sur internet que l'on pourra qualifier des droits fondamentaux.

ABONNEMENTS

Les demandes d'abonnement à la version imprimée de la *Revue générale de droit et interdisciplinaire*, doivent être faites à la Faculté de Droit de l'Université de Likasi.

Site de Mivuka, Kikula, Likasi (Haut-Katanga) République Démocratique du Congo

Tél. +243 995 472 023

Courriel :
rev.gene.droit2018@gmail.com

ABONNEMENTS REGULIERS

La tarification annuelle est la suivante :

Abonnement régulier,
version imprimée : 150 \$

Abonnement étudiant,
version imprimée : 50 \$

L'abonnement donne droit à l'obtention de deux numéros par année.

ABONNEMENTS DES INSTITUTIONS

Les institutions souhaitant s'abonner à la version numérique ou imprimée de la *Revue générale de droit et interdisciplinaire* sont priées de communiquer directement avec la direction de la *Revue* par téléphone ou par courriel ci-dessus.

Toute autre correspondance doit être adressée au Directeur de la *Revue générale de droit et interdisciplinaire*, Faculté de droit, Université de Likasi

Site de Mivuka, Kikula, Likasi (Haut-Katanga)

Tél : +243 974 617 891

Courriel :
rev.gene.droit2018@gmail.com

ABONNEMENTS DE SOUTIEN

Dans le souci de faire émerger la recherche et d'augmenter le niveau de recherche dans notre Université, des personnes et des institutions de bonne volonté manifestent leur intérêt pour la *Revue générale de droit et interdisciplinaire* en souscrivant des abonnements de soutien. D'autres compensent leur soutien en obtenant une page de publicité de leurs activités commerciales et autres.

Les auteurs des monographies, ouvrages collectifs ou autres œuvres peuvent faire la promotion de celles-ci en faisant un don ou en souscrivant à un abonnement annuel.

En signe de gratitude, nous publions leur nom ou leur carte d'affaires. Vous pourriez aussi manifester votre appui par un Abonnement annuel (2 numéros). Le taux pour les publicités des institutions est le suivant :

Pleine page	: 250 \$
Pleine page couverture	: 500 \$
Demi-page	: 125 \$
Quart de page	: 65 \$

L'abonnement de soutien donne aussi droit à recevoir les deux numéros annuels de la *Revue*

générale de droit et interdisciplinaire.

RÉCENTES PUBLICATIONS DE LA FACULTÉ DE DROIT

En vue de faire connaître les publications faites par les chercheurs.es. de la Faculté de droit ou par ceux (celles) de l'Université de Likasi, la *Revue* consacre une ou plusieurs pages pour la publicité de nouvelles publications.

Pour l'année 2018, la Faculté de droit de l'Université de Likasi a le plaisir d'annoncer à la communauté universitaire qu'elle a été honorée d'une publication de haute qualité scientifique sur la Méthodologie de recherche en droit.

Cette œuvre de Pierre Félix KANDOLO, Docteur en droit de l'Université de Montréal et Professeur Associé à l'Université de Likasi, intitulé « *Guide Kandolo. Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit* »,

a paru aux éditions universitaires européennes (EUE) en 2018. Ce livre de 444 pages oriente le chercheur-juriste sur les répartitions des travaux de recherche, les différents styles de citation (notes de bas de page et notes bibliographiques), les règles de rédaction des travaux scientifiques, les différentes méthodes propres aux études juridiques, etc. L'ouvrage, qui se distingue de tous les autres, tend à renforcer les capacités critiques et réflexives, ainsi qu'à instaurer les recherches basées sur le standard international en faveur des étudiants en droit en général et ceux de l'Université de Likasi en particulier.

Pour s'en procurer cet ouvrage, prière de contacter :

Email : brozeckand4@gmail.com

Tél : (+243) 972 244 939

Ou acheter en ligne sur le site de l'éditeur : www.eue.com

DERNIÈRES PUBLICATIONS DE LA FACULTÉ DE DROIT, UNIVERSITÉ DE LIKASI

En vue de faire connaître à nos lecteurs les différentes publications faites par les chercheur.es de la Faculté de droit ou par ceux (celles) de l'Université de Likasi, la *Revue* consacre une ou plusieurs pages pour faire connaître de nouvelles publications.

Pour l'année académique 2018-2019, la Faculté de droit de l'Université de Likasi a le plaisir d'annoncer à la communauté universitaire et aux chercheur.es qu'elle a été honorée par trois publications de haute qualité scientifique faites par ses chercheurs, respectivement sur la Méthodologie de recherche en droit, sur le droit des obligations et sur les régimes matrimoniaux.

Ces publications sont les œuvres respectives des Professeur Pierre Félix KANDOLO, Chef de travaux Léon KANKONDE et Assistant Blaise BWANGA ANEMBALI.

La première œuvre, celle du Professeur Pierre Félix KANDOLO, est intitulée « *Guide Kandolo. Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit* », parue aux éditions universitaires européennes (EUE), en Allemagne, en 2018. Ce livre de 444 pages oriente le chercheur-juriste sur les répartitions des travaux de recherche, les différents styles de citation (notes de bas de page et notes bibliographiques), les règles de rédaction des travaux scientifiques, les différentes méthodes propres

aux études juridiques, etc. L'ouvrage, qui se distingue ses prédécesseurs, tend à renforcer les capacités critiques et réflexives, ainsi qu'à instaurer les recherches basées sur le standard international en faveur des étudiant.es en droit en général et ceux (celles) de l'Université de Likasi en particulier.

La deuxième œuvre, intitulée « *Manuel de droit civil des obligations. Le contrat, le quasi-contrat, le délit, le quasi-délit et le régime général des obligations (avec adaptation du droit OHADA et implication du droit français)* » a été publiée sous la plume du Chef de travaux et doctorant en droit, Léon KANKONDE NETUPETE, aux éditions Presses universitaires de Likasi (P.U.LIK.), en 2019. Ce Manuel est le résultat des enseignements de droit civil des obligations que l'auteur assure depuis plusieurs années à la Faculté de droit de l'Université de Likasi.

La troisième publication, sous la plume de l'Assistant Blaise BWANGA ANEMBALI, est intitulée « *La place des régimes matrimoniaux en droit congolais et en droit comparé* ». Ce livre a été publié en 2019 dans les Éditions universitaires européennes, en Allemagne. L'auteur de cette grande œuvre intellectuelle a accompagné le Chef de travaux Léon KANKONDE dans ses enseignements de droit civil et assiste, de manière permanente, le Professeur KANDOLO dans tous

les enseignements qu'il dispense en droit et en sciences sociales.

Pour se procurer ces ouvrages et encourager les auteurs, prière de contacter soit le Secrétariat de la Faculté de droit, soit l'Assistant Blaise BWANGA :

Email : bbanembali@gmail.com

Tél : (+243) 995 472 023

Pour les ouvrages publiés aux Éditions universitaires européennes, ils peuvent s'acheter en ligne sur le site de l'éditeur : www.eue.com

La rédaction d'un travail de recherche dans une discipline comme le droit accorde une valeur scientifique et/ou académique à son rédacteur. Ce dernier doit savoir que le travail qu'il rédige doit être conforme au standard national et international. Pour cela, des exigences tant méthodologiques que rédactionnelles doivent préalablement être connues par le chercheur. Le présent guide met, à la disposition des rédacteurs en général et des chercheurs juristes en particulier, les différentes règles à observer depuis la conception jusqu'à la publication de leurs œuvres. Il relate les règles de présentations matérielles de tout travail de recherche allant des pages liminaires au travail de recherche proprement dit, celles de références juridiques (les styles de citation et les règles des notes de bas de pages), ainsi que la méthodologie de recherche en droit. Les différentes méthodes de recherche propres aux juristes sont bien détaillées, du positivisme juridique aux méthodes alternatives.



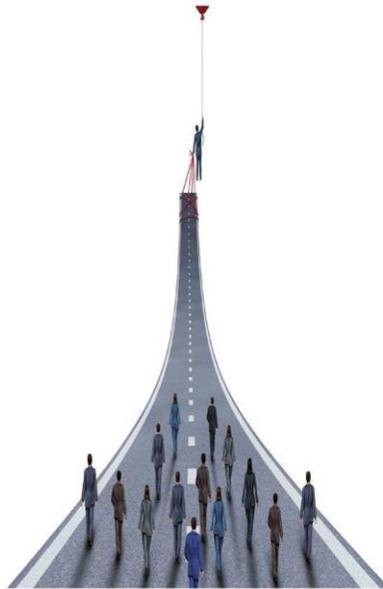
Pierre Félix KANDOLO est Docteur (Ph.D.) en droit de l'Université de Montréal. Il détient un DEA en droit public de l'Université de Lubumbashi, trois Masters dont un en droit international et européen des droits de l'homme de l'Université de Nantes et deux en DESC du Collège universitaire Henri Dunant de Genève. Il est aussi Agrégé en EMDS.



978-620-2-27508-8

Méthodologie de recherche en droit

Kandolo On'ufuku wa Kandolo



Pierre Félix Kandolo On'ufuku wa Kandolo

Guide Kandolo

Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit

VIENT DE PARAITRE

La rédaction d'un travail de recherche dans une discipline comme le droit accorde une valeur scientifique et/ou académique à son rédacteur. Ce dernier doit savoir que le travail qu'il rédige doit être conforme au standard national et international. Pour cela, des exigences tant méthodologiques que rédactionnelles doivent préalablement être connues par le chercheur. Le présent guide met, à la disposition des rédacteurs en général et des chercheurs juristes en particulier, les différentes règles à observer depuis la conception jusqu'à la publication de leurs œuvres. Il relate les règles de présentations matérielles de tout travail de recherche allant des pages liminaires au travail de recherche proprement dit, celles de références juridiques (les styles de citation et les règles des notes de bas de pages), ainsi que la méthodologie de recherche en droit. Les différentes méthodes de recherche propres aux juristes sont bien détaillées, du positivisme juridique aux méthodes alternatives.



Pierre Félix KANDOLO est Docteur (Ph.D.) en droit de l'Université de Montréal. Il détient un DEA en droit public de l'Université de Lubumbashi, trois Masters dont un en droit international et européen des droits de l'homme de l'Université de Nantes et deux en DESG du Collège universitaire Henri Dunant de Genève. Il est aussi Agrégé en EMDs.



978-620-2-27508-8

Méthodologie de recherche en droit

Kandolo Onufuku wa Kandolo

EU ÉDITIONS
UNIVERSITAIRES
EUROPÉENNES



Pierre Félix Kandolo Onufuku wa Kandolo

Guide Kandolo

Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit

Guide Kandolo

Méthodes et règles de rédaction d'un travail de recherche en droit

408 pages

POINTS DE VENTE EN RD. CONGO :

- Cabinet Jean-Pierre Kuboya (Lubumbashi, Coin avenue Kasa-vubu et des usines)
- Université de Lubumbashi (Librairie de l'UNILU)
- Université de Likasi (Bibliothèque centale)
- Université de Kinshasa (Faculté de droit)
- Université de Kalemie (Faculté de droit)
- Université de Kimina (Faculté de droit)
- Université Officielle de Bukavu (Faculté de droit)

EN LIGNE

- www.editions-ue.com

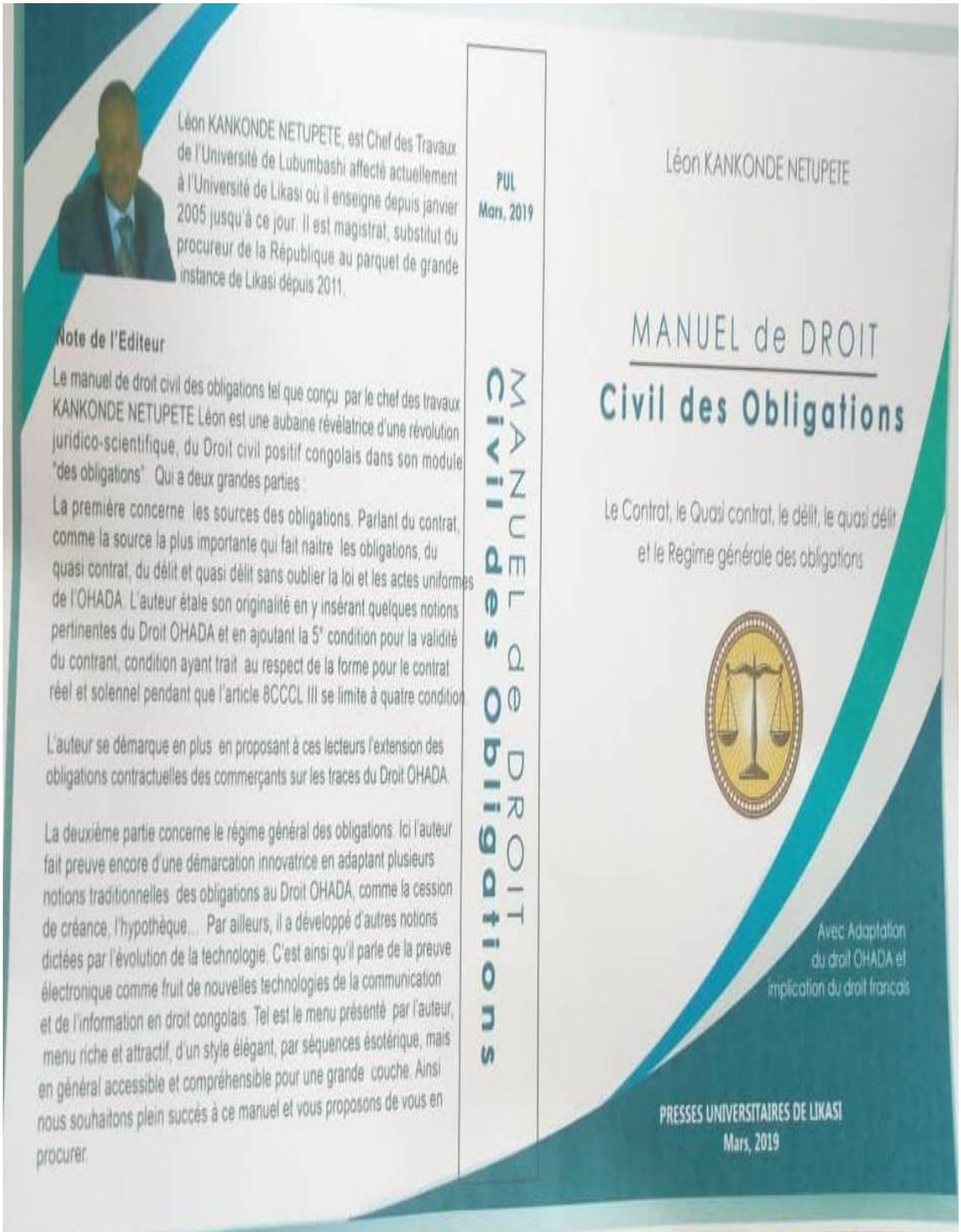
Hâtez-vous car la quantité est limitée

+243 97 22 44 939
brozeckand4@gmail.com

Buy this book at
www.get-morebooks.com

**More
Books!**





Parler des régimes matrimoniaux, c'est faire allusion à la gestion du patrimoine d'un couple vivant dans la vie de mariage. Le mariage, quant à lui, est un mot qui prête beaucoup de confusion et succite depuis un temps d'encre et salives. Dans notre livre, nous nous sommes forcés non seulement à traiter des régimes matrimoniaux en R.D.Congo et dans certains pays selon les systèmes juridiques ciblés mais aussi nous sommes investis à montrer le comportement des législateurs face au rôle et l'importance du régime matrimonial pour la gestion des biens dans un couple. Et cela juste après lever l'équivoque autour de la polémique entre le mariage et les autres liens en couple assimilés au mariage.



Blaise Bwanga Amenbali, né le 31 mai 1986 à Lubumbashi en R.D.Congo, où il a fait toutes ses études primaires et secondaires au collège Saint François de Sales/Imara avant de se lancer pour les études universitaires à l'université de Lubumbashi en droit. Licencié en droit privé et judiciaire depuis juillet 2011. Actuellement, thésard en Droit.



978-613-8-47087-8

EU3 ÉDITIONS
UNIVERSITAIRES
EUROPÉENNES



Blaise Bwanga Anembali

La place des régimes matrimoniaux en droit congolais et comparé



UNIVERSITÉ DE LIKASI

La deuxième Université publique de la province du Haut-Katanga, située dans une première ville en industries minières et en montagnes dans la même province. Le Congo se développe, l'Université de Likasi constitue le meilleur milieu où la science s'élabore et où la jeunesse se construit pour l'avenir de la République et de la province. Les diplômés de cette Université font un rayonnement non contestable sur l'échiquier tant national (dans les recherches de grande envergure, dans la vie politique, dans les entreprises, dans la société civile nationale) qu'international.

FAITES VOTRE CHOIX :

Pour la R.D. Congo : MOI, JE CHOISIS l'Université de Likasi
Pour la province du Haut-Katanga : MOI, JE CHOISIS l'Université de Likasi
Pour la ville minière, industrielle et montagnaise : MOI, JE CHOISIS l'Université de Likasi
Pour la vie sociale et pour mon meilleur avenir : MOI, JE CHOISIS l'Université de Likasi
Pour l'amélioration de la vie et le développement de mon pays : MOI, JE CHOISIS L'UNILI.

NE VOUS FAITES PAS DE LA PEINE, IL N'Y A PAS MEILLEUR QUE DANS CETTE UNIVERSITÉ !

La Faculté de droit à l'Université de Likasi : mon premier choix

Pourquoi ? Mais parce que ...

Je deviens Licencié en droit dans 5 ans

Quatre Départements regroupant plus ou moins 1000 étudiantes et étudiants qui suivent des enseignements de qualité dans un programme national. Une Faculté dans une Université qui permet aux étudiant.es d'assimiler les enseignements et d'échanger directement avec leurs enseignant.es. dans un espace et sur un site aéré (à Mivuka). Choisissez votre Département parmi les suivants :

I. Département de droit général : Graduat en droit (3 ans)

Premier graduat droit (1 an) ; Deuxième graduat droit (1 an) ; Troisième graduat droit (1 an) et choisir parmi les trois Départements : Département de droit économique et social ; Département de droit privé et judiciaire et Département de droit public.

II. Licence en droit (2 ans), prolonger votre choix en Licence :

Département de droit économique et social ; Département de droit privé et judiciaire et Département de droit public.

III. Programme de Diplôme d'Études Approfondies et de Doctorat en droit

Ne vous inquiétez pas! Les Diplômes délivrés par l'Université de Likasi étant reconnus et ses Diplômés appréciés aux niveaux national et international, les finalistes de la Faculté de droit qui souhaiteraient poursuivre leurs études de 3^{ème} cycle sont autorisé.es. à le faire sans inquiétude ni obstacle dans n'importe quelle Université congolaise et/ou internationale autorisée à organiser ce programme (DESS., DEA et doctorat) en droit.

Allez-y... la RDC a besoin de vous et le monde vous attend !