

ANNUAIRE FRANÇAIS
DE
RELATIONS
INTERNATIONALES

2017

Volume XVIII

**PUBLICATION COURONNÉE PAR
L'ACADÉMIE DES SCIENCES MORALES ET POLITIQUES**

(Prix de la Fondation Edouard Bonnefous, 2008)



Université Panthéon-Assas
Centre Thucydide

LA PROTECTION DES RÉFUGIÉS PAR LA CONSTITUTION IVOIRIENNE

PAR

DIA JACQUES GONDO (*) (**)

Autrefois valorisée aux yeux de l'opinion et des médias, parce qu'auréolée du prestige associé à la résistance à l'oppression, l'image du réfugié, c'est-à-dire de « *toute personne qui, craignant avec raison, d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social et de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut, ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays, ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut, ou en raison de ladite crainte, ne veut y retourner* » (1), est aujourd'hui de plus en plus dégradée. Les Etats ne s'empressent plus d'accueillir ; au contraire, les pratiques attentatoires au droit d'asile se multiplient (2).

A cet égard, la question de la combinaison du droit de la personne à l'asile avec le droit des Etats à déterminer souverainement les conditions d'admission de l'étranger sur leur sol se pose avec acuité. D'où l'intérêt d'une réflexion sur le nouveau souffle que les Constitutions de certains Etats ont entendu donner à la protection des réfugiés en consacrant le droit d'asile pour compléter sur le plan national la Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés. C'est le cas en Côte-d'Ivoire, où le droit proclamé dans le Préambule de la Constitution est confirmé sans ambages dans le corps de la loi fondamentale.

(*) Administrateur principal de protection des réfugiés à la représentation en France du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR).

(**) Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que leur auteur.

(1) Cf. Article 1^{er} §A2 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés. La Convention de l'Organisation de l'Unité africaine de 1969 a aussi élargi cette définition du réfugié en incluant les victimes d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'événements troublant gravement l'ordre public.

(2) On y inclut notamment l'introduction ou la réintroduction de l'obligation du visa d'entrée, la sanction des compagnies aériennes ou maritimes transportant des voyageurs sans visa ou titre de voyage et les renvois des demandeurs d'asile dans les pays de transit.

LA PROCLAMATION DU DROIT D'ASILE
DANS LE PRÉAMBULE DE LA CONSTITUTION

La proclamation du droit d'asile dans le Préambule de la Constitution ivoirienne procède de l'adhésion de l'Etat aux textes internationaux consacrant le droit d'asile. Cette démarche du Constituant appelle une appréciation de la portée des obligations de l'Etat en vertu de cet engagement relatif au droit d'asile.

L'adhésion de l'Etat ivoirien aux textes internationaux consacrant le droit d'asile

A l'instar de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000, la Constitution ivoirienne du 8 novembre 2016 proclame, dans son Préambule, son adhésion aux droits et libertés tels que définis dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) de 1948 (3) et dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981 (4). Ces deux textes auxquels le Constituant affirme son attachement comportent l'un et l'autre des dispositions consacrant le droit d'asile, droit qui matérialise la protection du statut des réfugiés.

Ainsi l'article 14 alinéa 1^{er} de la DUDH prévoit que : « *devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays* ». Ce droit s'accompagne de l'interdiction de refuser l'admission, de refouler ou d'extrader l'étranger vers un territoire où sa vie sera mise en danger et s'analyse de plus en plus comme un droit de l'individu (5), même si cela est diversement interprété (6).

En cela, le droit d'asile est l'un des droits fondamentaux de l'individu, dont la reconnaissance et le respect s'impose à la loi de tout Etat. Cette analyse peut être soutenue par l'historique de cette déclaration proposé par Rory O'Connell et Tom Obokala, qui soulignent que l'idée de rédiger une DUDH avait été suggérée au Royaume-Uni, pendant la Seconde Guerre mondiale, par des écrivains comme Herbert George Wells (7) et des universitaires reconnus, dont le professeur de Cambridge Hersch Lauterpacht (8). Winston Churchill, Premier ministre du Royaume-Uni de 1940 à 1945, indiquait en janvier 1942 la nécessité de rédiger une

(3) Résolution AG 217 (III), Doc. off. AG NU, 3^e ses. sup. n°13, Doc. NU A/810 (1948) 71.

(4) OAU, Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), 27 juin 1981. La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples est entrée en vigueur le 21 octobre 1986.

(5) L'étranger qui demande l'asile doit pouvoir séjourner provisoirement sur le territoire de l'Etat dont la protection est demandée, en attendant qu'il soit statué définitivement sur sa demande de reconnaissance de la qualité de réfugié. Cf. France, CE Ass. 13 déc. 1991, *Dakoury*, req. n°120560.

(6) Le Conseil d'Etat belge a indiqué récemment que le droit de rechercher asile tel que proclamé par la DUDH « *n'est qu'une recommandation dépourvue de portée juridique positive* ». Cf. Belgique, CE, XXX c. *l'Etat belge*, représenté par le ministre de l'Intérieur, arrêt n°69.158, 24 oct. 1997, p. 4.

(7) M. GAMBARAZA / A. RODD, « Statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'homme dans les pays de droit anglo-saxons », *Droits fondamentaux*, n°8, janv.-déc. 2010, p. 8.

(8) H. LAUTERPACHT, *An International Bill of the Rights of Man*, Columbia University Press, New York, 1945, 230 p.

déclaration des Nations Unies qui serait chargée de préserver les droits de l'homme et la justice dans ses propres Etats ainsi que dans d'autres pays (9). Il n'est donc pas étonnant que, dans cette Déclaration, le droit d'asile y soit reconnu comme droit de la personne.

Quant au second texte, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, son article d'intérêt pour nous est l'article 12, qui reprend, *mutatis mutandis*, la même formule que celle de la DUDH de 1948 en son alinéa 3, en disposant que « *toute personne a le droit, en cas de persécution, de rechercher et de recevoir asile en territoire étranger, conformément à la loi de chaque pays et aux conventions internationales* ». Par cette Charte, les Etats africains, membres de l'Organisation de l'Unité africaine (OUA), emboîtent le pas à ceux de l'Organisation des Etats américains (OEA), qui avaient adopté, douze ans plus tôt, soit le 22 novembre 1969, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, aussi connue sous le nom de Pacte de San José de Costa Rica (10). L'article 12 de ce texte dispose, en son alinéa 7, que « *toute personne a droit, en cas de persécution pour délits politiques ou pour délits de droit commun connexes à des délits politiques, de rechercher et de recevoir asile en territoire étranger conformément à la loi de chaque Etat et aux conventions internationales* ». A l'alinéa 8 du même article, il est stipulé qu'« *en aucun cas, l'étranger ne peut être refoulé ou renvoyé dans un autre pays, que ce soit son pays d'origine ou non, lorsque son droit à la vie ou à la liberté individuelle risque de faire objet de violation en raison de sa race, de sa nationalité, de sa religion, de sa condition sociale ou en raison de ses opinions politiques* ».

Cependant, un examen rétrospectif du corpus juridique ivoirien en amont de l'œuvre du Constituant ivoirien de l'an 2000 permet de constater que la constitutionnalisation des droits de l'homme et des libertés est une constance qu'on a observée, par ailleurs, dans les autres pays de l'Afrique noire francophone (11). Le fait est que les Etats africains, une fois leur indépendance obtenue, ont toujours confirmé les ratifications ou les adhésions faites par les anciens pays colonisateurs dès lors qu'il s'agissait d'instruments internationaux à caractère humanitaire et en conformité avec les principes qui régissent la succession d'Etats en matière de traités (12). Ainsi, s'agissant de la Côte-d'Ivoire, dans le Préambule de la loi n°59-1 du 26 mars 1959, l'Assemblée constituante « *proclame son attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'homme, tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789, par la DUDH de 1948, et tels qu'ils sont garantis par la Constitution de la Communauté [française, Constitution de la V^e République]* ». Le même texte a été reconduit par le

(9) *Id.*

(10) Doc. off. OEA/Ser.L/V.II.23/Doc.211, rev. 6. Le Pacte de San José est entré en vigueur en 1978.

(11) Cf. R. DEGNI-SEGUI, *Les Droits de l'homme en Afrique noire francophone (théories et réalités)*, CEDA, Abidjan, 2001 (2^e éd.), pp. 18-19.

(12) M. BEDJAOUI, *L'Asile en Afrique*, AACC, Nairobi, 1979, p. 62.

Préambule de la première Constitution de la Côte-d'Ivoire indépendante par la loi fondamentale n°60-356 du 3 novembre 1960 (13).

Avec la Constitution de 2000, l'innovation aura donc été la constitutionnalisation de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, à l'instar du Bénin et du Mali (14), confirmant en cela le lien étroit entre la Constitution et les libertés (15). C'est cet esprit qui a gouverné la rédaction de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. L'observation de Jean-Joseph Mounier au moment de la rédaction du texte de 1789, aujourd'hui rappelée par Philippe Ardant, est loin d'être dépassée : « *pour qu'une Constitution soit bonne* », déclarait Mounier, « *il faut qu'elle soit fondée sur les droits de l'homme et qu'elle les protège évidemment* » (16). La constitutionnalisation est une garantie fondamentale des droits et libertés car ils deviennent des droits. « *Mettre à l'abri les libertés*, écrit Philippe Ardant, *suppose de leur conférer la plus haute autorité juridique possible* » (17).

En cela, l'œuvre du Constituant ivoirien de l'an 2000 cesse d'être regardée comme un processus banal, car les textes constitutionnalisés, c'est-à-dire la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et la DUDH de 1948, reconnaissent le droit d'asile comme droit de la personne. En effet, rares sont les Etats qui ont pris les engagements relatifs à l'asile dans leur loi fondamentale.

Toutefois, bien qu'elle soit heureuse, cette méthode de protection des réfugiés, qui consiste à combiner le droit de la personne à l'asile avec le droit souverain des Etats à déterminer les conditions d'admission de l'étranger sur leur sol, n'épuise pas la question de la portée du droit d'asile (18). S'agissant de la Côte-d'Ivoire, où l'applicabilité du droit d'asile initialement proclamé dans la DUDH, est désormais associée d'un support

(13) Paragraphe premier du Préambule de loi fondamentale n°60-356 du 3 novembre 1960 : « *Le peuple de Côte-d'Ivoire proclame son attachement aux principes de la démocratie et des droits de l'homme, tels qu'ils ont été définis par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, par la déclaration universelle de 1948, et tels qu'ils sont garantis par la présente Constitution* ».

(14) En Afrique noire francophone, le Bénin et le Mali avaient donné le ton de cette constitutionnalisation des droits de l'homme dans le contexte des conférences nationales en se référant dans leur loi fondamentale respective à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981 en plus de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948. Cf. Loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin (le Préambule et les articles 7 et 40) et le Préambule de l'Acte fondamental n°1/CTSP du 31 mars 1991 du Mali.

(15) P. ARDANT, « Les constitutions et les libertés », *Pouvoirs*, n°84, 1998, p. 61.

(16) *Id.*

(17) *Ibid.*, p. 67.

(18) Cf. Affaire du droit d'asile (*Colombie c. Pérou*), [1950] CIJ Rec. 226. Dans cette affaire, la Cour internationale de Justice a énoncé les critères permettant de constater l'existence d'une coutume régionale : il faut démontrer que la règle est « *conforme à l'usage constant et uniforme, pratiqué par les Etats en question, et que cet usage traduit un droit appartenant à l'Etat octroyant l'asile et un devoir incombant à l'Etat territorial* ». Le Cour conclut : « *Il y a eu tel manque de consistance dans la succession rapide des textes conventionnels relatifs à l'asile, ratifiés par certains et rejetés par d'autres, et la pratique a été influencée à tel point par des considérations d'opportunité politique dans les divers cas, qu'il n'est pas possible de dégager de tout cela une coutume constance et uniforme acceptée comme étant le droit en ce qui concerne la règle de la qualification unilatérale et définitive du délit* ».

constitutionnel, on est amené à s'interroger sur la portée de ses obligations à l'égard de ce droit.

La portée des obligations de l'Etat ivoirien en vertu de son engagement relatif au droit d'asile

Il conviendra de déterminer successivement la nature même du droit d'asile tel que consacré par la DUDH et la valeur que ce droit acquiert par l'effet de son érection en partie intégrante de la Charte africaine des droits de l'homme et du Préambule de la Constitution ivoirienne, respectivement.

Sur la nature du droit d'asile, il importe de relever que si l'article 14, paragraphe 1, de la DUDH proclame le droit de chercher asile et d'en bénéficier, il ne consacre cependant pas celui de l'exiger (19). Cela est dû non seulement au fait que le texte qui le consacre, la DUDH, est lui-même dépourvu de portée juridique positive (20). Le droit de l'asile demeure en cela un droit de l'Etat, qui n'a pu revêtir la nature d'un droit subjectif.

Pourtant dans le contexte de la promotion générale de l'individu et de la protection des droits de l'homme, l'idée, au départ, était de consacrer l'asile comme un devoir de la communauté internationale (21). La France était au nombre des Etats qui soutenaient ladite idée (22). Ainsi, le texte initialement proposé à l'adoption par la Commission des droits de l'homme, au titre de l'article 14 de la DUDH, énonçait que « *toute personne a le droit de chercher et d'obtenir, en d'autres pays, asile contre la persécution* » (23). C'est sur suggestion du Royaume-Uni que cette formulation du texte a été modifiée pour supprimer l'obligation pour les Etats d'accorder l'asile aux personnes qui le cherchent, par le recours à un jeu de mots consistant à remplacer le verbe « *obtenir* », impliquant une obligation à la charge des Etats, par celui de « *bénéficiaire* », qui fait plutôt appel à une clémence, une sympathie, qu'à un devoir (24). Cela signifie que, malgré la sympathie de la communauté internationale envers le sort des personnes persécutées, « *aucun étranger ne pouvait revendiquer le droit d'entrer dans un Etat, à moins que le droit ait été accordé par traité* » (25).

Ainsi amendé, le texte pouvait indiquer qu'il y avait un droit d'asile auquel les personnes persécutées pourraient recourir, que l'exercice dudit droit ne pouvait être pénalisé et que les Etats offrant l'asile aux réfugiés

(19) J. ROCHETTE, « Le droit d'asile en France », *Revue de la Commission internationale de juristes*, t. V, n°1, 1964, p. 149 ; A. RAESTAD, « Le droit d'asile », *Revue de droit international et de législation comparée*, t. XIX, 1938, p. 118.

(20) N. ROBINSON, *The Universal Declaration of Human Rights. Its Origin, Significance, Application, and Interpretation*, Institute of Jewish Affairs, New York, 1958, p. 41.

(21) A. ALLAND / C. TEITGEN-COLLY, *Traité du droit d'asile*, PUF, Paris, 2002, p. 14.

(22) Cf. G. S. GOODWIN-GILL / J. McADAM, *The Refugee in International Law*, OUP, Oxford, 2007 (3^e éd.), p. 359.

(23) UN doc. A/C.3/285/Rev.1, in UNGOAR, Part. 1 (3rd Session, 1948), Annexe 24.

(24) UN doc. A/C.3/253 et UN doc. A/C.3/285/Rev.1, in UNGOAR, Part. 1 (3rd Session, 1948), Annexe 24.

(25) Cf. Document officiel de l'Assemblée générale des Nations Unies, partie I, 3^e Session, 1948, Résumé des rapports de réunions, in G. S. GOODWIN-GILL / J. McADAM, *op. cit.*, p. 359.

ne seraient pas obligés de les extraditer (26). Soutenant le texte amendé, un certain nombre d'Etats ont expliqué que si l'article 14 devrait inclure le droit de recevoir l'asile, comme le texte original l'avait proposé, son application pourrait conduire à la persécution car il encouragerait les Etats à prendre des mesures contre une minorité indésirable et l'invitait ensuite à faire usage du droit d'asile (27).

De ce qui précède, on peut soutenir que, malgré les termes apparemment optimistes de l'article 14 de la DUDH de 1948, le droit de chercher asile n'implique pas pour les Etats l'obligation contraignante de l'accorder à ceux qui le demandent (28). Cette position est constamment relayée par la doctrine (29) et par la jurisprudence (30). Le droit subjectif à l'asile consacré par la DUDH s'analyse donc comme un droit imparfait, c'est-à-dire un droit qui concède aux persécutés le droit de demander protection sans l'obligation corrélative pour l'Etat de l'accorder.

Cependant, la nature du droit d'asile telle que consacrée par la DUDH peut avoir évolué. Pour preuve, en 1999, la Chambre des Lords du Royaume-Uni a, dans une opinion portant sur deux jugements de demande d'asile, utilisé la DUDH pour interpréter la Convention de Genève relative au statut des réfugiés. Elle a rappelé que le Préambule de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés stipule que « *la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme [...] ont affirmé le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » (31). La Chambre a ensuite écrit que cette référence à la DUDH montre, d'une part, que pour la Convention, tous les êtres humains jouissent des droits et libertés fondamentaux et que, d'autre part, l'objectif de cette Convention est de combattre la discrimination. Citant l'article 2 (32) de la DUDH, elle affirme que le « *droit à l'égalité* » signifie « *sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre*

(26) *Id.*

(27) *Ibid.*, p. 359.

(28) *Id.*

(29) J. REHMAN, *International Human Rights Law. A Practical Approach*, Longman, Harlow, 2003, p. 61.

(30) Dans un arrêt portant sur une demande de suspension d'une obligation à un étranger de quitter le territoire, le requérant a souligné qu'« *en vertu de l'article 14 de la Déclaration universelle [...], aux termes duquel 'devant la persécution, toute personne a le droit de rechercher l'asile et de bénéficier de l'asile dans d'autres pays', il a 'le droit fondamental [...] de choisir le pays auquel l'asile est demandé* ». Toutefois, le Conseil d'Etat a indiqué que la DUDH « *n'est qu'une recommandation dépourvue de portée juridique positive* ». Cf. Belgique, Conseil d'Etat, XXX c. *l'Etat belge, représenté par le ministre de l'Intérieur*, arrêt n°69.158, 24 oct. 1997, p. 4.

(31) Cf. Royaume-Uni, House of Lords, *Opinion of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department / Regina v. Immigration Appeal Tribunal and Another Ex Part Shah (A.P.) (Conjoined appeals)*, UKHL 20, 1999.

(32) L'alinéa 1 de l'article 2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme dispose en effet que : « *Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, 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* ».

opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation » (33).

Dans une autre affaire portant sur une demande d'asile fondée sur la discrimination subie en raison de l'orientation sexuelle, cette Cour s'est à nouveau référée à l'article 2 de la DUDH pour interpréter la Convention relative au statut des réfugiés. Pour Lord Hope de cette Cour, cette référence à la DUDH montre en effet que l'objectif fondamental de la Convention était de combattre la discrimination, mais que la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle n'était pas énoncée par la DUDH. Toutefois, le principe de non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle a été reconnu plus tard (34).

Quant à la valeur acquise par le droit d'asile en vertu de sa consécration par la Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples, dont l'article 12, alinéa 3, dispose que « *toute personne a le droit, en cas de persécution, de rechercher et de recevoir asile en territoire étranger, conformément à la loi de chaque pays et aux conventions internationales* », il est clair que l'usage du verbe « *recevoir* » implique la reconnaissance d'un droit subjectif à l'asile à des personnes persécutées, cela à la charge des Etats parties à la Charte. Cette interprétation peut être soutenue par les propos du représentant du Royaume-Uni qui, lors des travaux préparatoires de la DUDH, disait qu'« *aucun étranger ne pouvait revendiquer le droit d'entrée dans un Etat, à moins que le droit ait été accordé par traité* » (35) ; la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples constitue bel et bien un traité.

Si le droit subjectif à l'asile peut être regardé comme obligatoire pour les Etats parties à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, il l'est davantage pour la Côte-d'Ivoire qui, en plus de la ratification de ce traité, l'a intégré dans sa Constitution, la valeur constitutionnelle du Préambule de la Constitution étant reconnue depuis l'arrêt *Dehaene* de 1950 (36) et constamment confirmée par le juge, notamment en 1985 (37) et en 1993 (38). La Constitution du 8 novembre 2016 dispose aussi que « *le Préambule fait partie intégrante* ».

(33) Cf. Royaume-Uni, House of Lords, *Opinion of the Lords of Appeal for Judgment in the cause Islam (A.P.) v. Secretary of State...*, *op. cit.*

(34) Royaume-Uni, Supreme court, *HJ (Iran) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action / HT (Cameroon) (FC) v Secretary of State for the Home Department and one other action*, UKSC 31, 2010, §14.

(35) Cf. Document officiel de l'Assemblée générale des Nations-Unies, partie I, 3^e Session, 1948, Résumé des rapports de réunions, *op. cit.*, p. 359.

(36) CE Ass. 7 juill. 1950, *Dehaene*, *Rec. Lebon*, p. 426.

(37) Cf. France Terre d'Asile, 27 sept. 1985, *Recueil Lebon*, p. 263.

(38) Lorsqu'il a été saisi, en 1993, de la constitutionnalité de la loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, le Conseil constitutionnel français, mettant en exergue l'alinéa 4 du Préambule de la Constitution sur lequel il a construit l'ensemble de son raisonnement, conclut à un droit d'asile constitutionnel, érigé en « *droit fondamental* ». Cf. Décision n°93-325 DC du 13 août 1993, *Rec.*, p. 223, TDA, n°29.

Cette mise à l'abri du droit d'asile par l'Etat ivoirien, que suppose son érection en partie intégrante de la plus haute autorité juridique possible de l'Etat (39), débarrasse le droit d'asile de tout doute sur sa nature d'obligation juridique désormais acquise en tant que droit subjectif. En conséquence, il appartient à l'étranger persécuté de s'en prévaloir dans certaines circonstances. Il ne s'agit plus d'une faculté (40) dont l'Etat peut, à sa guise, user ou ne pas user discrétionnairement (41). Les dispositions claires du corps de la Constitution corroborent bien cette interprétation.

LA CONFIRMATION DU DROIT D'ASILE
DANS LE CORPS DE LA CONSTITUTION

Le contenu de l'article 23 de la Constitution du 8 novembre 2016, qui reprend mot pour mot celui de l'article 12 de la Constitution du 1^{er} août 2000, est sans ambiguïté quant à la conception solennelle du droit d'asile tel que proclamé dans le Préambule. Toutefois, pour bénéficier de ce droit, les demandeurs d'asile qui entendent l'invoquer doivent se prévaloir de motifs valables, c'est-à-dire ceux justifiant l'octroi de l'asile constitutionnel.

La conception solennelle du droit d'asile

Les dispositions relatives à l'asile de l'article 12 de la Constitution du 1^{er} août 2000 et reconduites à l'article 23 de la Constitution du 8 novembre 2016, s'énoncent comme suit : « *Toute personne persécutée en raison de ses convictions politiques, religieuses, philosophiques ou de son appartenance ethnique peut bénéficier du droit d'asile sur le territoire de la République de Côte-d'Ivoire, sous la condition de se conformer aux lois de la République* ».

L'article 23 de la Constitution ivoirienne est intimement lié à l'article 22 de la même loi, qui dispose qu'« *aucun Ivoirien ne peut être contraint à l'exil* », et forme une suite logique de l'article 19. Ce dernier précise que : « *La liberté de pensée et la liberté d'expression, notamment la liberté de conscience, d'opinion philosophique et de conviction religieuse ou de culte, sont garanties à tous. Chacun a le droit d'exprimer et de diffuser librement ses idées* ». Alors que l'article 19 est une garantie contre la disparition et la perte des droits démocratiques du peuple ivoirien, l'article 23 traduit la solidarité du peuple ivoirien avec les victimes des atteintes aux droits de l'homme.

En ce sens, l'article 23 de la Constitution peut être interprété comme obligeant l'Etat ivoirien à accorder l'entrée sur le territoire national aux personnes persécutées en raison de leurs « *convictions politiques,*

(39) P. ARDANT, *op. cit.*, p. 67.

(40) H. BEKAERT, *Le Statut des étrangers en Belgique*, t. I, Larcier, Bruxelles, 1940, p. 290.

(41) Pierre Mertens observe que « *la plupart des Constitutions des Etats francophones d'Afrique se réfèrent, dans une formule générale, à la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et sont donc censées reconnaître par conséquent le 'droit de chercher asile' que proclame l'article 14 [de cette déclaration]* ». Cf. P. MERTENS, « Le droit d'asile en Belgique à l'heure de la révision constitutionnelle », *Revue belge de droit international*, vol. I, p. 129.

religieuses, philosophiques ou de [leur] appartenance ethnique ». Et l'élément factuel, pour le moins insolite, qui se situe dans l'usage, par le Constituant, du verbe « *peut* » là où, sans hésiter, il aurait dû dire « *doit* », ne le délie pas de cette obligation ; « *l'usage du présent de l'indicatif en droit suppose l'impératif et rend obligatoire* » (42) l'octroi du droit d'asile, à moins que le requérant concerné ne soit frappé par une clause d'exclusion du statut de réfugié (43).

L'Etat ivoirien s'est ainsi engagé non seulement à ne pas « *contraindre* » ses nationaux à l'exil, à ne donc pas produire des réfugiés à l'occasion de la manifestation de liberté de pensée et d'expression, mais aussi à accorder l'asile aux étrangers dont les mêmes droits fondamentaux sont violés dans leur pays d'origine. Autrement dit, aux termes de l'article 23 de la Constitution, la Côte-d'Ivoire s'est juridiquement engagée à respecter et à faire respecter le droit d'asile en faveur des réfugiés, c'est-à-dire à garantir l'entrée et le séjour des réfugiés sur son territoire. Parce qu'il est intégré au bloc de constitutionnalité, ce droit d'asile est directement invocable devant les instances administratives et juridictionnelles par les étrangers, à l'appui d'une demande d'asile. Ce droit s'accompagne de l'interdiction de renvoyer un demandeur d'asile – le terme « *réfugié* » est interprété dans un sens large, par application notamment du caractère reconnaissant de la décision d'admission au statut de réfugié – dans le pays qu'il a fui ou dans un pays susceptible de le renvoyer à son tour dans le pays qu'il a fui (44).

C'est donc au même moment où se définit la citoyenneté ivoirienne dans une acception moderne sur une base nationale que l'asile est accordé à l'étranger dont les droits fondamentaux, à lui reconnus universellement en sa qualité d'être humain (convictions politiques, religieuses, philosophiques ou l'appartenance ethnique), sont violés. Ainsi, l'opération constituante de l'an 2000, dont la logique se poursuit avec la Constitution de 2016, a permis de constitutionnaliser un certain nombre de principes, dont le droit d'asile, en tant que moyen de protection constitutionnelle des droits de l'homme.

Les dispositions des deux dernières Constitutions de la Côte-d'Ivoire consacrent solennellement les pratiques ancestrales de l'asile incarnées autrefois par le président Félix Houphouët-Boigny. En effet, « *tous les Négro-africains en difficulté, quelle que soit leur étiquette politique, [trouvaient] toujours auprès de lui à la fois compréhension, sollicitude, aide matérielle et réconfort moral* » (45). C'est dans ce contexte que plusieurs réfugiés, estimés à 5 000 âmes, de nationalités diverses, ont trouvé asile en Côte-d'Ivoire au cours des années 1970. Il s'agit essentiellement de

(42) R. LIKIB, *Le Droit de l'apatridie. Pratiques et controverses*, LexisNexis, Paris, p. 37.

(43) Cf. article 1, section A, paragraphe f de la Convention de Genève.

(44) F. JULIEN-LAFERRIÈRE, « Le droit d'asile enterré à peine découvert », in G. KOUBI (dir.), *Le Préambule de la Constitution de 1946 : antinomies juridiques et contradictions politiques*, PUF, Paris, 1996, p. 212.

(45) M. L. DIA / M. T. DIOP, *Houphouët ou la philosophie du comportement*, Cado-Press, Dakar, 1978, p. 56.

Nigériens (des Biafrais) (46), de Guinéens, de Cambodgiens, de Tchadiens et de Vietnamiens. O. E. Ojukwu, que toute l'Afrique avait décrié et condamné à mort pour crime contre l'intégrité territoriale du Nigeria, a trouvé asile en terre ivoirienne. La Côte-d'Ivoire a été confrontée à un afflux massif de réfugiés libériens lorsqu'il en a accueilli 400 000 dès le début de l'année 1990.

En consacrant de telles dispositions, la Côte-d'Ivoire rejoint la logique générale des constitutions des Etats démocratiques ailleurs dans le monde. On peut citer les constitutions de certains Etats comme la République fédérale d'Allemagne (47), le Royaume-Uni (48), l'Italie (49), l'Espagne (50), le Portugal (51), le Mali (52) et la France. Ici, l'article 120 de sa Constitution du 24 juin 1973 (53) a été reconduit, *mutatis mutandis*, dans le quatrième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel se réfère la Constitution du 4 octobre 1958 (54).

Simultanément, cette situation autorise le rapprochement entre le droit d'asile constitutionnel ivoirien et le droit d'asile constitutionnel des pays cités. Le cas de la France où il y a de la littérature sur le sujet peut nous inspirer. En effet, à l'instar du Conseil constitutionnel français (55), on peut tirer de ce droit d'asile constitutionnel de la 2^e République ivoirienne, érigé en « *droit fondamental* », un double droit subjectif pour le demandeur d'asile, invocable comme tel directement par lui pour, d'une part, exiger le traitement de sa demande et, d'autre part, jouir d'un séjour provisoire lui permettant d'attendre la décision finale relative à sa demande d'asile (56), le droit au séjour provisoire étant présenté comme le corollaire du droit d'asile (57). En conséquence, l'autorisation provisoire de séjour doit être remise de droit au candidat réfugié, qui ne dispose pas déjà d'un titre de séjour pour effectuer ses démarches en rapport avec sa demande. S'il est entré irrégulièrement sur le territoire, il est ainsi régularisé jusqu'à ce qu'une décision relative à sa demande soit prise par les instances compétentes.

(46) Suite au déclenchement de la guerre civile du Nigeria consécutive à la tentative de sécession du Biafra, des Biafrais ont été accueillis en Côte-d'Ivoire.

(47) Article 16, alinéa 2 de la Constitution allemande du 23 mai 1949.

(48) R. O'Connell / T. OBOKATA, « The United Kingdom : developing a human rights culture », in M. SUKSI / V. JAICHAND (dir.), *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Intersentia, Anvers/Oxford/Portland, 2009, p. 34.

(49) Article 10, alinéa 3 de la Constitution du 27 décembre 1947.

(50) Article 13, alinéa 4 la Constitution du 31 octobre 1978.

(51) Article 33, alinéa 6 de la Constitution du 2 avril 1976.

(52) Article 12 de l'Acte fondamental n°1/CTSP du 31 mars 1991.

(53) L'article dispose : « [Le Peuple français] donne asile aux étrangers bannis de leur patrie pour la cause de la liberté. Il le refuse aux tyrans ».

(54) Aux termes de l'alinéa 4 du Préambule de la Constitution française du 27 octobre 1946, « tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République ».

(55) Cf. Décision n°93-325 DC du 13 août 1993, Rec., p. 223, TDA, n°29 ; D. ALLAND / C. TEITGEN-COLLY, *op. cit.*, p. 184.

(56) France, C.E., ass., 13 déc. 1991, *Préfet de l'Hérault c. Dakoury et Nkodia*, Rec., p. 439, *Revue française de droit administratif*, 1992, p. 90.

(57) CE, 6 fév. 2002, *Mukendi Ngola*, req. n°216577.

Cette constitutionnalisation du droit d'asile en Côte-d'Ivoire ne peut qu'être heureuse car, s'il est clair que sa situation juridique, son statut, est importante, le réfugié a pour préoccupation première non pas ce statut, mais la possibilité de n'avoir pas à retourner dans son Etat d'origine où il craint des persécutions. Il est aussi heureux de constater que la Constitution n'a pas vidé cette protection des réfugiés par le droit au séjour (asile) de sa portée pratique. Au contraire, elle a étendu la définition de la catégorie des personnes censées en bénéficier en tant que réfugiés. Car les motifs justifiant l'octroi de l'asile constitutionnel semblent se démarquer de ceux de l'asile conventionnel, celui accordé par application de la Convention de Genève et de la Convention de l'OUA, même si le critère tiré de la persécution se dégage comme critère commun d'octroi de l'asile sur la base de ces différents instruments.

L'autonomie des motifs justifiant l'octroi de l'asile constitutionnel

Sur le fond, l'asile constitutionnel, c'est-à-dire l'asile accordé par application de la Constitution, et l'asile conventionnel, c'est-à-dire l'asile octroyé sur la base de la Convention, renvoient l'un et l'autre à un même constat : l'impossibilité pour la personne qui s'en prévaut de résider dans son pays d'origine en raison de la persécution personnelle (58). Cependant, la similitude entre les motifs de l'octroi de l'asile constitutionnel et de l'asile conventionnel ne va pas plus loin. En effet, en disposant que « *toute personne persécutée en raison de ses convictions politiques, religieuses, philosophiques ou de son appartenance ethnique peut bénéficier du droit d'asile sur le territoire de la République de Côte-d'Ivoire* », le Constituant ivoirien semble suggérer une certaine autonomie du droit d'asile constitutionnel par rapport au droit d'asile conventionnel, au moins, pour trois raisons.

La première raison procède de l'emploi de l'épithète « *persécutée* » pour qualifier la personne pouvant bénéficier de l'asile constitutionnel, celui-ci étant accordé à « *toute personne persécutée* ». Tout comme l'article 12 de la Constitution du 1^{er} août 2000, l'article 23 de la Constitution du 8 novembre 2016 exige une persécution effectivement subie, ce que la Convention de Genève ne requiert pas (59). Cette dernière accorde plutôt l'asile (60) à toute personne « *craignant d'être persécutée* », sans toutefois exclure les personnes qui ont déjà été victimes de persécutions. Cette nuance est de taille car le caractère subjectif que revêt, par définition, la crainte en tant

(58) Exception est ici faite de l'asile accordé à une personne en raison « *d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'événements troublant gravement l'ordre public dans une partie ou dans la totalité de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité* ». Cf. art. 1, al. 2, Convention de l'OUA.

(59) V. TCHEN, *Droit des étrangers*, Ellipses, 2011 (2^e éd.), p. 158.

(60) Cf. article 33 de la Convention de Genève relative au principe de non-refoulement des réfugiés.

que sentiment ou « *état d'esprit* » (61) renvoie à une analyse prévisionnelle ou à une évaluation prospective du risque de persécution (62).

Littéralement et en conséquence de ce qui précède, l'article 23 de la Constitution paraît imposer une deuxième contrainte militant en faveur de l'autonomie du droit d'asile constitutionnel ivoirien par rapport au droit d'asile de Genève. L'asile constitutionnel est accordé à toute personne persécutée en raison de ses « *convictions* » politiques, religieuses, philosophiques (ou de son appartenance ethnique). La conception de la « conviction » paraît exiger une action positive et non une passivité. En effet, pour qu'une personne soit convaincue de persécutions pour les raisons énumérées, il faut qu'elle ait accompli des actions témoignant de ses convictions. Cela présuppose que les auteurs de persécutions ont connaissance de ses actes ou que la simple imputabilité des actes invoqués par le demandeur d'asile ne suffirait pas comme en matière d'asile conventionnel.

Cela étant, le texte constitutionnel ivoirien peut s'interpréter plus libéralement, comme le suggère Vincent Tchen dans ses commentaires sur le texte similaire français susmentionné (63), pour embrasser les différentes hypothèses ou motifs de persécution qu'il prévoit, à savoir les convictions politiques, religieuses, philosophiques. Il permettrait aussi d'accorder l'asile, même lorsque les persécutions n'étaient ni encouragées ni volontairement tolérées par les autorités étatiques. En effet, il peut exister des situations d'anarchie où il n'y a ni autorités légales ni autorités de fait. Cette situation d'anarchie a pour conséquence que des persécutions dont peut se plaindre un demandeur d'asile ne soient pas considérées comme des persécutions au sens de la Convention de Genève parce que va leur faire défaut la condition déterminante de l'imputabilité de la persécution à une autorité, puisque le défaut de la protection est au centre du concept de persécution (64).

C'est dire qu'au regard de la Convention de Genève, l'article 23 de la Constitution ivoirienne consacre un droit d'asile autonome à forte charge symbolique (65) et politique, montrant ainsi que les conventions internationales étudiées, celle de Genève du 28 juillet 1951 et celle de l'OUA de 1969, n'épuisent pas la question du droit d'asile.

(61) Cf. J. C. HATHAWAY, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto, 1991, pp. 66 et suiv.

(62) C'est en regardant l'avenir qu'on détermine le statut de réfugié. « *La question [...] n'est pas de savoir si le demandeur avait raison de craindre une persécution dans le passé, mais plutôt de savoir si, au moment où sa demande est examinée, il a de bonnes raisons de craindre une persécution future* », CAF, *Mileva c. Canada*, [1991], QQR, p. 202.

(63) Cf. Préambule de la Constitution française du 27 octobre 1946 qui dispose que « *tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République* ».

(64) On l'a dit, certains États limitent la notion de persécution au sens de la Convention de Genève à une action commise par l'Etat lui-même ou par ses agents. Cf. France, C.E. 12 octobre 1998, *Henni*, 179 364 ; C.E., 27 mai 1983, *Dankha*, 42047 ; Cour fédérale constitutionnelle (Allemagne), 10 juil. 1989, *BverfGe* 80, 315 ; Commission suisse des recours en matière d'asile, *EMARK* 1995, n°2.

(65) Un symbole, en ce sens que le droit d'asile est ici conçu comme un instrument au service de la conquête de la liberté.

L'intérêt de l'asile constitutionnel mériterait aujourd'hui d'être débattu. Certes, la cohérence de l'ordre juridique impose de consacrer le plein effet à l'ensemble des sources constitutionnelles. Pourtant, l'article 23 de la Constitution a marqué un éclatement des sources du droit de l'asile et la question de son opportunité se pose dans le contexte de la solidarité internationale traduite par le partage du fardeau de la charge des réfugiés. Le fait est que le consensus autour de la conceptualisation du réfugié facilite la mise en œuvre de ce partage mais le rend plutôt difficile, voire impossible, en cas de désaccord sur les critères de détermination de la qualité de réfugié. Il en va ainsi de la mise en œuvre de la solution durable de la réinstallation, où les pays qui proposent des places pour recevoir les réfugiés dans le cadre de la réinstallation n'acceptent que ceux d'entre eux qui remplissent les critères de reconnaissance du statut de réfugié uniquement prévus par la Convention de Genève. On peut aussi se demander en quoi le titre de voyage (66) délivré sur le fondement du seul droit interne peut être opposable aux autres États comme l'est celui délivré sur la base de la Convention de Genève.

En plus des questions de fond, des questions procédurales justifieraient aussi le débat sur l'opportunité de l'asile constitutionnel. Quels sont les organes et la procédure de détermination du statut de réfugié des personnes qui se prévaudraient de l'article 23 de la Constitution ? Y aurait-il un régime juridique spécifique à l'asile constitutionnel ou unité de régime juridique quel que soit le fondement de la demande d'asile, la Constitution ou les conventions internationales pertinentes ? En France par exemple, il a fallu attendre la loi du 12 mai 1998 pour donner toute sa portée au 4^e alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 consacrant le droit d'asile en autorisant les personnes persécutées à s'en prévaloir. Cette loi a préservé l'unité du régime juridique, le candidat au statut de réfugié étant soumis à la même procédure, quel que soit le fondement de la demande (67) ; ce sont les mêmes autorités qui déterminent le statut des réfugiés : l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) et la Cour nationale du droit d'asile (CNDA). Le fait que, parmi les juges de la formation du jugement de la CNDA, se trouve un accessoire nommé par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés, n'est pas regardé comme contraire à la Constitution en raison de la nécessaire unification des procédures (68).

Pour sa part, ni le législateur ivoirien, ni, en l'absence de l'intervention de ce dernier, le pouvoir réglementaire n'est encore intervenu pour fixer les règles de compétence et de procédures pouvant donner le plein effet à l'asile constitutionnel. Cette situation perdure depuis la découverte de l'asile constitutionnel par l'effet de la Constitution du 1^{er} août 2000. Cette

(66) Cf. article 28 de la Convention de Genève.

(67) V. TCHEN, *op. cit.*, p. 158.

(68) A. LE PORS, *Le Droit d'asile*, PUF, Paris, 2005, p. 32.

situation expliquerait-elle la mise en hibernation de l'asile constitutionnel ivoirien dans le contentieux de l'asile ? La question de pose en effet : l'article 12 de la Constitution ivoirienne du 1^{er} août 2000 et encore moins l'article 23 de la nouvelle Constitution ivoirienne du 8 novembre 2016 semblent *être* neutralisés dans la pratique ivoirienne du droit ivoirien des réfugiés.

* *
*

Cette étude nous a conduits à montrer que, depuis l'an 2000, le constituant ivoirien a consacré ce qu'il convient d'appeler l'asile constitutionnel par apposition à l'asile conventionnel, octroyé aux réfugiés accueillis en Côte-d'Ivoire sur la base de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et de la Convention de l'OUA de 1969. Ce faisant, le constituant ivoirien a davantage élargi les motifs d'octroi de l'asile et donc de la reconnaissance du statut de réfugié (persécution en raison des convictions politiques, religieuses, philosophiques ou de son appartenance ethnique). Le droit subjectif à l'asile, droit imparfait, sans obligation corrélative pour l'État de l'accorder, se voit conférer la plus haute autorité juridique possible, la Constitution. Toutefois, la simple constitutionnalisation du droit de l'asile ne saurait à elle seule suffire. L'asile constitutionnel ivoirien doit prendre sa place dans le contentieux des réfugiés car, depuis l'an 2000, il semble être mis en hibernation dans la pratique.