

Cette newsletter rédigée par l'EDEM, l'équipe Droits européens et migrations, constituée à l'UCL au sein du CeDIE, se propose de présenter quelques arrêts récents d'une juridiction nationale ou européenne dans ses domaines d'études, à savoir la mise en œuvre du droit européen de l'asile en droit belge.

Sommaire

1. C.C.E., arrêt n° 92.462 du 29 novembre 2012 – Des informations générales n'individualisent pas le risque de persécution lorsque le récit du demandeur relatif à des persécutions passées n'est pas crédible. 3

Non crédible quant aux persécutions qu'elle aurait subies avant sa fuite, la requérante pakistanaise de confession chrétienne n'établit pas in concreto sa crainte fondée de persécutions. Elle ne peut dès lors invoquer utilement des informations générales sur la situation des chrétiens au Pakistan.

Art. 4 Directive 2011/95/UE dite « qualification » - persécution religieuse - informations générales - établissement in concreto du risque de persécution (rejet)

2. C.C.E., arrêt n° 89.877 du 16 octobre 2012 : L'analyse de la crédibilité des faits, étape nécessaire mais pas suffisante de l'examen de demande de protection, d'autant plus en cas de vulnérabilité..... 6

Le CCE aborde un élément clef de l'examen de la demande de protection par le C.G.R.A., l'examen de la crédibilité du récit du requérant. Il la présente comme « une étape » dans l'analyse de la qualification qui peut être jugée comme "nécessaire" mais pas "suffisante". Cette étape, qui doit tenir compte de la vulnérabilité du requérant, ne saurait occulter la finalité de l'examen : l'existence ou non d'une crainte de persécution.

Article 48/3 de la loi du 15 décembre 1980 – article 22 de la directive 2011/95/UE « procédure » - Mineur non accompagné (MENA) – groupe vulnérable et situation sécuritaire en Irak (crainte fondée) – en tout état de cause bénéfice du doute (reconnaissance du statut de réfugié)

3. Cass. (2e ch.), arrêt no P.12.0291.F, 21 mars 2012 : le contrôle de légalité de la détention couvre la conformité de l'éloignement à la C.E.D.H [11](#)

S'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'après son éloignement ou en raison de celui-ci, l'étranger risque de se voir privé du droit au respect de la vie privée et familiale, cela relève du contrôle de légalité, et non d'opportunité, de la mesure administrative de détention d'un étranger en vue de son éloignement.

Détention en vue de l'éloignement (art. 7) – risque de violation de l'art. 8 C.E.D.H. en cas de retour – contrôle de légalité de la ch. mises en acc. (art. 72) – (cassation)

4. C.J., 19 décembre 2012, *El-Kott*, aff. C-364/11, non encore publié au Rec. : Réfugiés de Palestine et Directive 2004/83/CE dite « qualification » : interprétation des notions de la cessation de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA « pour quelque raison que ce soit » et du pouvoir de se prévaloir « ipso facto » de la directive qualification [13](#)

La cessation de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA « pour quelque raison que ce soit » énoncée par la directive qualification vise également la situation des réfugiés de Palestine qui, ayant eu effectivement recours à la protection ou à l'assistance de l'UNRWA, cessent d'en bénéficier pour une raison indépendante de leur volonté. Ces personnes doivent être reconnues en tant que réfugiées pour autant qu'elles ne relèvent pas de l'une des causes d'exclusion énoncées à l'article 12 de la directive qualification.

Article 1 (D) Convention de Genève – Article 12 (1) (a) Directive 2004/83/UE dite « qualification » – réfugiés de Palestine – cessation de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA – se prévaloir « ipso facto » de la directive qualification

1. C.C.E., ARRÊT N° 92.462 DU 29 NOVEMBRE 2012

Des informations générales n'individualisent pas le risque de persécution lorsque le récit du demandeur relatif à des persécutions passées n'est pas crédible.

A. Arrêt

La requérante, membre d'une famille de ressortissants pakistanais de confession chrétienne, sollicite du Conseil du contentieux des étrangers (ci-après le « C.C.E. ») la réformation de la décision de rejet de sa demande d'asile adoptée par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (ci-après le « C.G.R.A. »).

La décision du C.G.R.A. repose sur les incohérences émaillant le récit de la requérante, qui contredit celui des autres membres de sa famille quant aux persécutions prétendument subies en raison de leur foi chrétienne. Soulignant que la requérante ne dépose aucun document d'identité, sans pour autant remettre en cause son origine pakistanaise, le C.G.R.A. juge non crédibles les faits invoqués pour étayer sa demande d'asile.

Dans un premier arrêt, le C.C.E. avait rejeté le recours au motif que ni la requérante ni son avocat ne s'étaient présentés à l'audience¹. Constatant que cette absence était due à une erreur de la Poste dans la remise de la convocation, le Conseil d'État annule l'arrêt du C.C.E.². Celui-ci, siégeant à trois juges par application de l'article 39/10, 2° de la loi du 15 décembre 1980, est amené à connaître pour la première fois du fond du recours dans un l'arrêt commenté.

La requérante dépose différents documents établissant la réalité de sa foi chrétienne, par ailleurs non remise en cause par le C.G.R.A., et mentionnant les persécutions généralement subies par les chrétiens au Pakistan. Elle tente également d'expliquer les incohérences de son récit.

Le C.C.E. siégeant à trois juges n'est pas convaincu par les explications fournies par la requérante³. Au vu des incohérences de son récit, il considère les documents relatifs aux persécutions généralement subies par les chrétiens pakistanais comme inutiles (« niet dienstig »). Le manque de crédibilité de la requérante implique qu'elle n'établit pas le risque de persécutions *in concreto*⁴.

B. Éclairage

L'analyse du C.C.E. porte exclusivement sur la réalité des persécutions passées alléguées par la requérante. Les trois juges considèrent ses allégations non crédibles, et écartent en conséquence les informations générales relatives à la situation vécue par les chrétiens au Pakistan. Faute d'avoir été persécutée par le passé, la requérante ne démontre pas *in concreto* risquer les mauvais traitements mentionnés dans ces rapports généraux.

Or, comme le note le Haut-commissariat pour les réfugiés des Nations-Unies (« H.C.R. ») dans son *Guide*, « le sort subi par des parents ou des amis ou par d'autres membres du même groupe racial

¹ C.C.E., arrêt n° 64.107 du 28 juin 2011.

² C.E., arrêt n° 219.854 du 19 juin 2012.

³ C.C.E., arrêt n° 92.462 du 29 novembre 2012, §2.2.

⁴ *Ibidem*, §2.3.

ou social peut attester que la crainte du demandeur d'être lui-même tôt ou tard victime de persécutions est fondée »⁵. L'existence de persécutions passées, si elle permet de présumer que la crainte de subir des persécutions futures est fondée⁶, ne conditionne pas la reconnaissance du statut de réfugié.

Ainsi, dans l'arrêt *Y. et Z.*, étonnamment considéré par le C.C.E. comme non pertinent au motif qu'il concerne des demandeurs d'asile pakistanais ahmadistes et non chrétiens⁷, la Cour de justice de l'Union européenne rappelle l'obligation des États d'évaluer le risque concret de persécutions « avec vigilance et prudence »⁸ conformément à l'article 4 de la directive « qualification ». Cet article enjoint, entre autres, la prise en compte de « tous les faits pertinents concernant le pays d'origine au moment de statuer sur la demande »⁹.

Ces règles constituent autant d'expression du principe général d'évaluation prospective de la crainte fondée de persécution¹⁰. En ignorant les informations générales invoquées par le demandeur d'asile au motif que ses allégations de persécutions passées ne sont pas crédibles, le C.C.E. applique un test d'individualisation tellement sévère qu'il paraît occulter l'évaluation du risque futur de persécution. L'application de ce test au contentieux de l'annulation des décisions de renvois « Dublin » avait pourtant été condamnée par l'arrêt *M.S.S.* de la Cour européenne des droits de l'homme comme contraire au droit à un recours effectif combiné à l'article 3 C.E.D.H.¹¹. La pertinence des informations générales au regard de la situation personnelle de la requérante aurait dû être analysée, comme le requiert l'arrêt n° 45.396 du 24 juin 2010 rendu par l'assemblée générale du C.C.E.¹².

L'arrêt commenté, en se focalisant sur l'analyse de crédibilité du demandeur d'asile quant à des persécutions subies par le passé, manque le but premier de l'examen d'une demande d'asile : s'assurer de l'absence objective de risque de persécutions futures compte tenu de l'ensemble des informations disponibles. Ce faisant, il transforme la présomption positive de recevabilité d'une demande d'asile en cas de persécutions passées en un motif de rejet de cette demande.

L.L.

⁵ H.C.R., *Guide des procédures et critères pour déterminer la qualité de réfugié*, 1979 (ré-ed. 1992), §43. Voy. aussi le §45 : « la crainte d'être persécuté n'est pas censée être réservée aux personnes qui ont déjà été persécutées; elle peut être également le fait de celles qui veulent éviter de se trouver dans une situation où elles pourraient l'être ».

⁶ Lorsque le demandeur d'asile établit avoir été victime de persécutions par le passé, il revient à l'administration d'avancer de « bonnes raisons de croire » que cette persécution passée ne se reproduira pas pour rejeter la demande d'asile (Art. 4§4 directive 2011/95/UE dite « qualification » transposé par l'art. 57/7bis de la loi du 15 décembre 1980).

⁷ C.C.E., arrêt n° 92.462 précité, §2.4.

⁸ CJ, 5 septembre 2012, *Y. et Z.*, aff. jointes n°s C-71/11 et C-99/11, non encore publié au *Rec.*, §77 ; voy. aussi C.J., 2 mars 2010, *Aydin Salahadin Abdulla*, aff. jointes n°s C-175/08, C-176/08, C-178/08 et C-179/08, *Rec.* p. I-01493, § 90.

⁹ Art. 4§3 a) de la directive 2011/95/UE dite « qualification ». Parmi les dispositions de la directive qualification non transposées en droit belge, celles qui sont favorables au demandeur d'asile bénéficient de l'effet direct (voy. S. VAN RAEPENBUSCH, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 2010, p. 486).

¹⁰ G. GOODWIN-GILL et J. MCADAM, *The Refugee in International Law*, 3rd ed., Oxford, OUP, 2007, p. 92.

¹¹ Cour eur. D.H., 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, req. n° 30696/09, §§ 150-374-394.

¹² C.C.E. (Assemblée générale), arrêt n°45.396 du 24 juin 2010, §7.7. : « Il incombe au demandeur de démontrer *in concreto* qu'il a personnellement des raisons de craindre d'être persécuté ou qu'il encourt un risque réel d'atteinte grave, au regard des informations disponibles sur son pays » (notre emphase).

C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : C.C.E., arrêt n° 92.462 du 29 novembre 2012

- C.J., 5 septembre 2012, *Y. et Z.*, aff. jointes n^{os} C-71/11 et C-99/11, non encore publié au *Rec.* ;
- CJ, 2 mars 2010, *Aydin Salahadin Abdulla*, aff. jointes n^{os} C-175/08, C-176/08, C-178/08 et C-179/08, *Rec.* p. I-01493 ;
- H.C.R., *Guide des procédures et critères pour déterminer la qualité de réfugié*, 1979 (ré-ed. 1992)

Pour citer cette note : L. LEBOEUF, « Des informations générales n'individualisent pas le risque de persécution lorsque le récit du demandeur relatif à des persécutions passées n'est pas crédible », *Newsletter EDEM*, janvier 2013.

2. C.C.E., 16 OCTOBRE 2012, N° 89.877

L'analyse de la crédibilité des faits, étape nécessaire mais pas suffisante de l'examen de demande de protection, d'autant plus en cas de vulnérabilité.

A. Arrêt

Le requérant est un mineur non accompagné (MENA), de nationalité irakienne et d'origine ethnique ainsi que de religion yézidie. Il expose qu'il est orphelin : son père a été assassiné (2006), sa sœur a été abattue par des inconnus et suite à cela sa mère a succombé d'une crise cardiaque (2008). Il a donc été pris en charge par son oncle vivant à Sheikhan (Province de Ninive, Irak). Il y a rencontré une jeune fille, de religion yézidie, avec laquelle il a entretenu une relation amoureuse durant un an. À partir de mars 2011, « *un ami musulman, un certain (N)* » a voulu sortir avec elle et a porté un coup de couteau au requérant qui l'a lui-même blessé à l'épaule. Le requérant s'est caché chez un ami et a appris que l'affaire prenait une tournure religieuse, la famille de (N) voulait venger son honneur. Elle a menacé de mort l'oncle du requérant qui a répondu que celui-ci n'était pas au domicile et qu'il ne voulait plus en entendre parler. Le requérant a été averti par son oncle que la famille le cherchait partout. Dans ce contexte, il s'est enfui vers la Belgique et y a introduit une demande d'asile en mars 2011.

Le CGRA rejette la demande de protection, au titre de la Convention de Genève, au motif principal que le récit du requérant comporte « quelques divergences » et qu'il ignore les formes prises par les recherches de la famille de (N). Le CGRA conclut que ce conflit s'apparente plus à un conflit entre jeunes qu'à un réel problème de vengeance entre familles ou communauté religieuse. Concernant la protection subsidiaire, le CGRA fait une analyse des conditions de sécurité dans la Province de Ninive pour conclure que le requérant ne démontre pas un risque individuel en cas de retour.

Le CCE procède par étape.

Il rappelle d'abord que l'origine et la religion yézidie du requérant ainsi que sa résidence dans la Province de Ninive ne sont pas remises en cause. Il souligne que les « quelques divergences », qui ne sont pas importantes, peuvent être expliquées par le jeune âge du requérant, toujours mineur à la date de l'audience. Il ajoute que l'assassinat du père et de la sœur du requérant n'est pas valablement remis en cause et qu'il s'agit de faits plausibles. Il affirme que le CGRA conclut trop hâtivement à l'absence de motif religieux dans le conflit opposant le requérant à (N).

Il reproche ensuite à la partie adverse de n'examiner la question des conditions de sécurité en cas de retour que sous l'angle de la protection subsidiaire et sans égard à l'appartenance ethnico-religieuse du jeune requérant. Pourtant, le requérant a transmis des informations selon lesquelles la minorité yézidie constitue un groupe minoritaire religieux à risque, actuellement en Irak, et que la situation sécuritaire dans la région de Ninive est très mauvaise.

Il conclut que la combinaison du profil du requérant justifie une crainte fondée et raisonnable de persécution : minorité, plusieurs membres de la famille assassinés, appartenance à un groupe ethnico-religieux vulnérable en Irak, situation sécuritaire dans la province où il réside.

Le CCE accorde le statut de réfugié au requérant.

B. Éclairage

- La prise en compte de la vulnérabilité du requérant : besoins particuliers.

Le CCE insiste sur la prise en compte de la vulnérabilité du requérant : en raison de sa minorité, de sa situation familiale particulière et de son appartenance à une minorité ethnique et religieuse.

La minorité, soit le très jeune âge du requérant au moment des faits et de la procédure d'asile, est avancée pour justifier « les imprécisions et divergences reprochées » par le CGRA. Sur sa situation familiale, le CCE la qualifie de « particulière », notamment en raison de l'assassinat de son père et de sa sœur, et juge que ces faits plausibles « peuvent avoir pour résultat d'amener ce dernier à développer une sensibilité particulière aux menaces dont il a ensuite été l'objet ». Ces faits avaient été écartés par le CGRA jugeant la crainte liée à un niveau de « supputation ». Le CCE reproche au CGRA de n'avoir examiné les conditions de sécurité dans la Province de Ninive qu'au stade de l'examen de la protection subsidiaire et de ne pas avoir tenu compte de l'appartenance du requérant à un groupe ethnico-religieux, alors qu'il a rapporté des éléments démontrant qu'il s'agit d'un « groupe vulnérable » et ciblé en Irak.

Cette vigilance quant à la prise en compte de la vulnérabilité du demandeur d'asile fait écho aux exigences rappelées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour eur. D.H.) qui qualifie le demandeur d'asile de « *personne particulièrement défavorisée et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale*¹ ». Elle fait aussi écho à la Directive « Procédure »² qui incite les États membres à détecter les situations spécifiques des personnes vulnérables, dont font partie les mineurs³, et à tenir compte de cette vulnérabilité dans l'examen du contenu de la demande de

¹ « La Cour accorde un poids important au statut du requérant qui est demandeur d'asile et appartient de ce fait au groupe de la population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale (voir, *mutatis mutandis*, Orsus et autres c. Croatie) » (Cour eur. D.H., M.S.S./Belgique et Grèce, § 251).

² L'article 20, de la Directive 2011/95/UE du Parlement Européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (*refonte*) prévoit que :

« 3. Lorsqu'ils appliquent le présent chapitre [contenu de la protection internationale, y compris la protection contre le refoulement], les États membres tiennent compte de la situation spécifique des personnes vulnérables telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents seuls accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes ayant des troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle.

4. Le paragraphe 3 ne s'applique qu'aux personnes dont les besoins particuliers ont été constatés après une évaluation individuelle de leur situation.

5. L'intérêt supérieur de l'enfant constitue une considération primordiale pour les États membres lors de la transposition des dispositions du présent chapitre concernant les mineurs. » (Nous soulignons).

³ L'article 1, 12° de la loi du 15 décembre 1980 définit une « personne vulnérable » comme « *les mineurs accompagnés, les mineurs non accompagnés, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés*

protection internationale. À l'heure des négociations du texte de refonte de cette Directive « Procédure », précisons que le projet de refonte insiste pour que cette détection du profil vulnérable se fasse très en amont de la procédure d'asile aux fins de répondre à leurs besoins particuliers, notamment en terme de garanties procédurales⁴.

Le HCR souligne en ce sens que *« en ce qui concerne l'établissement des faits et l'évaluation de la crédibilité dans le cadre de demandes d'asile de personnes ayant des besoins particuliers, il convient de se référer aux paragraphes pertinents de la version republiée en décembre 2011 du 'Guide des procédures' incluant les principes directeurs sur la protection internationale dont plusieurs abordent également des aspects liés à la procédure »*⁵. En droit belge, l'article 4, § 1^{er}, de l'Arrêté royal du 11 juillet 2003 fixant la procédure devant le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides ainsi que son fonctionnement stipule que *« L'agent tient compte des circonstances spécifiques dans le chef du demandeur d'asile, plus particulièrement, le cas échéant, la circonstance qu'il appartient à un groupe vulnérable »*.

- La crédibilité des faits : une étape de l'analyse de l'exigibilité, non une fin en soi.

Le CCE précise également que si l'examen de crédibilité auquel procède le CGRA, au stade de l'analyse de l'éligibilité au statut de réfugié, *« constitue, en règle, une étape nécessaire »*, elle ne doit pas occulter la question même de la crainte de persécution. À ce titre, si des doutes subsistent sur la réalité de certains faits ou la sincérité du demandeur, *« l'énoncé de ce doute ne dispense pas de s'interroger in fine sur l'existence d'une crainte d'être persécuté qui pourrait être établie à suffisance, nonobstant ce doute, par les éléments de la cause qui sont, par ailleurs, tenus pour certains »*⁶.

Le CCE aborde un élément clef de l'examen de la demande de protection par le C.G.R.A., à savoir la question de la crédibilité du récit du requérant. Il le présente comme « une étape » dans l'analyse de la qualification qui peut être jugée comme « nécessaire » mais pas suffisante pour répondre à la question de l'existence d'une crainte⁷. Cette étape de l'examen de la crédibilité ne doit pas faire

accompagnés d'enfants mineurs et les personnes qui ont été victimes de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle. » (Nous soulignons).

⁴ L'article 25 de la Proposition modifiée de la Directive « Procédure » (refonte), prévoit les « garanties accordées aux mineurs non accompagnés. L'article 24 de la même Proposition modifiée de la Directive « Procédure » prévoit des « garanties procédurales spéciales » pour les demandeurs vulnérables :

« 2. Les États membres veillent à ce que les demandeurs nécessitant des garanties procédurales spéciales soient identifiés en temps utile. À cette fin, les États membres peuvent utiliser le mécanisme prévu à l'article 22 de la directive [...] /.../UE] [la directive sur les conditions d'accueil] » (COM(2011) 319 final) (Nous soulignons).

⁵ HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés (in Avis du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés relatif à l'évaluation des demandes d'asile de personnes ayant des besoins particuliers (...), mai 2012, page 2).*

⁶ Voir notamment l'arrêt d'assemblée, CCE, Arrêt n° 45 396 du 24 juin 2010, §§ 7.6 et 7.7.

⁷ En ce qui concerne l'évaluation par le CGRA de la crédibilité du demandeur d'asile, ainsi que les compétences limitées du CCE en matière d'instruction, le HCR et le Comité Belge d'Aide aux Réfugiés (CBAR) ont exprimé leurs préoccupations à l'occasion de l'évaluation de la nouvelle procédure d'asile par la Commission de l'intérieur et des affaires administratives du Sénat :

« Concernant le Commissariat général aux réfugiés et apatrides, se pose plus particulièrement la question de l'évaluation de la crédibilité de la demande d'asile. Au CGRA, cette évaluation prend souvent une place prépondérante, si pas exclusive, dans l'examen de la demande d'asile et ne tient pas toujours assez compte du récit du demandeur, de son profil et de son éventuel besoin de protection.

perdre de vue l'objet de la démarche : définir *in fine* s'il y a crainte de persécution ou non en cas de retour dans le pays d'origine.

Le CCE ajoute, dans cette logique, que même s'il subsiste des doutes sur « la réalité de certains faits », l'examen de la crainte de persécution doit avoir lieu sur la base des éléments à la cause qui seraient « tenus pour certains ». Dans le cas d'espèce, le CCE reproche au CGRA de ne pas avoir tenu pour « plausibles » certains des faits, notamment ceux en lien avec l'assassinat du père et de la sœur du requérant en Irak, ou de ne pas avoir tenu compte d'éléments déterminants à la cause (appartenance à une minorité ethnique et religieuse ciblée et persécutée en Irak). On souligne la prise en compte par le CCE des rapports transmis par la partie requérante, annexés à la requête, sur les persécutions subies par la minorité yézidie en Irak. Or, la partie adverse n'apporte aucun élément concret sur la situation de cette minorité dans la province de Ninive qui permettrait de contester ces informations. La jurisprudence de la Cour eur. D.H., notamment dans son arrêt M.S.S., incite les États à tenir compte des rapports d'ONG de terrain sur la situation dans le pays de renvoi. Le CGRA, quant à lui, exigeait en outre un « risque individuel au sens de l'article 48/4, §2 » de la loi du 15 décembre 1980. Pourtant, la jurisprudence de la Cour eur. D.H. a tempéré cette exigence d'un risque individualisé dans plusieurs affaires⁸, dernièrement dans l'arrêt M.S.S.⁹.

Le CCE conclut en l'espèce, et en tout état de cause, qu'au vu du profil vulnérable du requérant, ce doute doit lui profiter.

E.N.

C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : C.C.E., 16 octobre 2012, n° 89.877

- [Avis du Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés relatif à l'évaluation des demandes d'asile de personnes ayant des besoins particuliers et en particulier de personnes qui](#)

Il est exact qu'il s'agit d'un exercice extrêmement délicat et très difficile. L'audition se concentre trop souvent sur des questions de contrôle ayant trait à la géographie, à des faits considérés comme marquants ou à des événements politiques récents. Ces données ne correspondent pas toujours à la réalité connue des demandeurs d'asile, surtout s'il s'agit de personnes illettrées ou ayant un niveau d'éducation très faible, ou de personnes ayant un profil vulnérable. (...) » Sénat de Belgique, Session de 2009-2010, Évaluation de la nouvelle procédure d'asile, Rapport fait au nom de la Commission de l'intérieur et des affaires administratives par Mme Lanjri, 1er décembre 2009, Doc. 4 – 1204, pp. 31 – 32 ; HCR, en collaboration avec le CBAR, Audition du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés par la Commission de l'Intérieur et des Affaires administratives du Sénat de Belgique au sujet de l'évaluation de la nouvelle procédure d'asile, Bruxelles, le 24 mars 2009, pp. 6-7. (in Avis du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés relatif à l'évaluation des demandes d'asile de personnes ayant des besoins particuliers et en particulier de personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, mai 2012, page 1, précité). (Nous soulignons).

⁸ Voir notamment les arrêts Cour eur. D.H. *Salah Sheeck* ou *N.A. c. Royaume-Uni*, où il est fait exception à l'exigence d'un risque individualisé si le requérant fait partie d'un groupe particulièrement visé tel le clan auquel appartenait Salah Sheeck en Somalie ou si les violences graves dans le pays d'origine sont à ce point généralisées que l'on ne peut exiger un risque individuel.

⁹ La Cour écarte l'argument de l'État belge fondé sur l'absence d'individualisation du risque allégué par le requérant en Grèce. « Le fait qu'un grand nombre de demandeurs d'asile en Grèce se trouvent dans la même situation que le requérant ne fait pas obstacle au caractère individualisé du risque invoqué, dès lors qu'il s'avère suffisamment concret et probable » (§ 359).

ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, mai 2012, page 2

- HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, janvier 1992 (FR) ; décembre 2011 (EN)
- Proposition modifiée de Directive du Parlement européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait du statut conféré par la protection internationale (Refonte).

Pour citer cette note : E. Néraudau, « L'analyse de la crédibilité des faits, une étape nécessaire mais pas suffisante de l'examen de la demande d'asile, d'autant plus en cas de vulnérabilité », *Newsletter EDEM*, janvier 2013.

3. CASS. (2^E CH.), ARRÊT N^O P.12.0291.F, 21 MARS 2012

Le contrôle de légalité de la détention couvre la conformité de l'éloignement à la C.E.D.H.

A. Arrêt

Dans le cadre du contrôle de la détention d'un étranger en vue de son éloignement par la Chambre des mises en accusation, il a été reproché à l'administration de mettre fin au séjour du demandeur sans respecter ses droits garantis par l'article 8 C.E.D.H. La Chambre des mises en accusation a considéré que cela relevait de l'opportunité, et non de la légalité de la mesure de détention, et qu'elle n'était donc pas compétente. La Cour de cassation a cassé cet arrêt, considérant que :

« L'éloignement d'un étranger et la mesure privative de liberté prise à cette fin peuvent aboutir à une situation tombant sous l'application de l'article 8.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'après son éloignement ou en raison de celui-ci, l'étranger risque de se voir privé du droit au respect de la vie privée et familiale.

L'affirmation par l'étranger qu'un tel risque existe ressortit au contrôle de légalité, et non d'opportunité, de la mesure administrative. »¹

Trois mois plus tôt, la Cour de cassation avait pris une décision similaire sur pied de l'article 3 C.E.D.H. :

« L'éloignement d'un étranger et la mesure privative de liberté prise à cette fin peuvent aboutir à une situation tombant sous l'application de l'article 3 de la Convention s'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'après son éloignement ou en raison de celui-ci, l'étranger risque de subir soit la torture soit des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

Il s'ensuit que, lorsqu'un étranger invoque un tel risque, la juridiction d'instruction doit en apprécier l'existence au titre d'un contrôle de légalité et non d'opportunité. »²

B. Éclairage

Cet arrêt confirme un tournant important : au titre de leur contrôle de légalité de la détention, les juridictions d'instruction sont également amenées à contrôler la conformité de l'éloignement aux droits fondamentaux. Ce glissement du contrôle de la détention vers celui de l'éloignement mérite d'être souligné. Sa raison d'être tient sans doute au fait que la détention n'est légale que pour autant qu'elle soit réalisée en vue de l'éloignement. Or si ce dernier est illégal, il devrait en aller de même de la détention, conformément au principe *accessorium sequitur principale*. Cette approche est conforme à l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980 qui dispose que la Chambre du Conseil

¹ Cass. (2^e ch.), arrêt n^o P.12.0291.F, 21 mars 2012.

² Cass. (2^e ch.), arrêt n^o P.11.2130.F, 18 janv. 2012.

« vérifie si les mesures privatives de liberté *et d'éloignement du territoire*³ sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité. »⁴

Face à un constat de contrariété de l'éloignement aux droits fondamentaux, les Chambres d'instruction peuvent seulement déclarer la détention illégale et y mettre fin⁵. L'éloignement lui-même ne relève pas de leur compétence, mais bien de celles de l'Office des étrangers et du C.C.E.⁶. Au vu de cela, il n'est pas exclu de voir la Chambre des mises en accusation mettre fin à une détention, car l'éloignement en vue duquel celle-ci est réalisée est contraire aux droits fondamentaux, tandis que l'Office des étrangers, ne partageant pas ce point de vue, maintiendrait l'O.Q.T. Si une telle situation peut apparaître confuse sur le plan des principes, elle a l'avantage d'offrir au requérant, lors de sa détention en vue de son éloignement, un second contrôle de conformité dudit éloignement à ses droits fondamentaux.

PdH

C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : Cass. (2^e ch.), [arrêt n° P.12.0291.F](#), 21 mars 2012

- En jurisprudence

[Cass. \(2^e ch.\), arrêt n° P.11.2130.F](#), 18 janv. 2012

- En doctrine

[D. Andrien, « Du contrôle de la rétention administrative des étrangers », note sous Cass. \(2^e ch.\), 18 janv. 2012, *J.L.M.B.*, 2012, pp. 929 à 930](#)

Pour citer cette note : P. d'HUART, « Cass. (2^e ch.), arrêt n° P.12.0291.F, 21 mars 2012 », *Newsletter EDEM*, janvier 2013

³ Nous soulignons.

⁴ Art. 72 de la loi du 15 décembre 1980.

⁵ En vertu des articles 71 et 73 de la loi du 15 décembre 1980, le recours ne concerne que la mesure privative de liberté.

⁶ Art. 39/2 et 39/82 de la loi du 15 décembre 1980.

4. C.J., 19 DÉCEMBRE 2012, *EL-KOTT*, AFF. C-364/11, NON ENCORE PUBLIÉ AU REC.

Réfugiés de Palestine¹ et Directive 2004/83/CE dite « qualification » : interprétation des notions de la cessation de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA « pour quelque raison que ce soit » et du pouvoir de se prévaloir « ipso facto » de la directive qualification.

A. Arrêt

Dans cette affaire, la *Fővárosi Bíróság* (Cour de Budapest) s'interroge sur l'application de l'article 12, paragraphe 1, sous a), de la directive 2004/83/CE (ci-après la directive « qualification») aux réfugiés de Palestine. Elle pose deux questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « CJUE »). Premièrement, la phrase «se prévaloir de la directive» implique-t-elle la reconnaissance automatique du statut de réfugié, le choix entre la reconnaissance du statut de réfugié ou l'octroi de la protection subsidiaire selon l'État membre, ou la seule appartenance au champ d'application personnel de la directive ?

Deuxièmement, le juge national s'interroge sur l'interprétation du terme « cessation de la protection ou de l'assistance [de l'UNRWA] pour quelque raison que ce soit ». Plus précisément, il se demande si la cessation implique : i) un séjour en dehors de la zone d'opération de l'UNRWA, ii) la cessation des activités de l'UNRWA, iii) la fin de la possibilité de bénéficier d'une protection ou d'une assistance de la part de l'UNRWA ou, éventuellement, iv) un obstacle indépendant de la volonté du demandeur d'asile, légitime ou objectivement justifié, à l'accès de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA.

La CJUE commence par réaffirmer que « la convention de Genève constitue la pierre angulaire du régime juridique international de protection des réfugiés et que les dispositions (de la directive qualification) [...] ont été adoptées pour aider les autorités compétentes des États membres à appliquer cette convention en se fondant sur des notions et des critères communs »². Ce préalable posé, la Cour examine d'abord la seconde question. Elle constate que l'article 12 de la directive qualification se réfère directement à l'article 1(D) de la Convention de Genève, lequel, en tant que cause d'exclusion, doit faire l'objet d'une interprétation stricte³. Malgré cela, la CJUE juge que la simple absence ou le départ volontaire de la zone d'opération de l'UNRWA ne suffit pas pour mettre fin à l'exclusion du bénéficiaire du statut de réfugié prévue à cette disposition⁴. Selon la CJUE, une telle interprétation aurait pour conséquence de priver cette disposition de la directive de tout effet utile et irait à l'encontre de l'objectif poursuivi par l'article 1(D) de la Convention de Genève⁵. Elle poursuit en précisant les conditions dans lesquelles l'assistance fournie par l'UNRWA peut être considérée comme cessée.

¹ Le terme « réfugiés de Palestine », plus précis et ayant une plus large portée, sera utilisé à la place du terme « réfugiés Palestiniens ». En effet, la directive qualification se réfère dans l'article 12 à « tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride ».

² CJ, 19 décembre 2012, *El-Kott*, aff. C-364/11, §42, ainsi que CJ, 17 juin 2010, *Bolbol*, aff. C-31/09, §37.

³ CJ, *El-Kott*, op. cit., §47, ainsi que CJ, *Bolbol*, op. cit., §51.

⁴ CJ, *El-Kott*, op. cit., §49.

⁵ *Ibid.*, §§ 50-51.

Premièrement, la CJUE observe que « c'est avant tout l'assistance effective fournie par l'UNRWA et non l'existence de celui-ci qui doit cesser pour que la cause d'exclusion du statut de réfugié ne trouve plus à s'appliquer »⁶. La phrase « pour quelque raison que ce soit » requiert une interprétation de la notion de la cessation qui puisse englober des circonstances indépendantes de la volonté de la personne concernée qui la contraignent à quitter la zone d'opération de l'UNRWA⁷. La CJUE souligne que cette interprétation est conforme à l'objectif de l'article 12 de la directive qualification, qui vise notamment à assurer la continuité d'une protection effective pour les réfugiés de Palestine et non uniquement l'existence d'un organisme chargé de fournir cette assistance⁸.

La CJUE conclut qu'il appartient aux autorités et aux juridictions nationales compétentes de vérifier les motifs qui ont mené la personne à quitter la zone d'opération de l'UNRWA pour déterminer si l'assistance ou la protection ont effectivement cessé. Pour cela, les autorités nationales doivent procéder à une évaluation individuelle de tous les éléments pertinents. Les règles relatives à l'évaluation d'une demande d'asile - notamment l'article 4, paragraphe 3, de la directive qualification - peuvent s'appliquer par analogie⁹.

En ce qui concerne la première question, la CJUE observe, à titre liminaire, qu'il convient de comprendre l'article 12 de la directive qualification en se référant uniquement au statut de réfugié, étant donné que cette disposition est inspirée de l'article 1(D) de la Convention de Genève¹⁰. Cet article n'exclut personne de la protection subsidiaire. La CJUE souligne ensuite que le terme *ipso facto* signifie que les personnes concernées doivent bénéficier de « plein droit » du régime de la directive et des « avantages » conférés par celle-ci¹¹. Une interprétation selon laquelle la seule possibilité pour la personne concernée serait de solliciter le statut de réfugié, une option déjà ouverte pour tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride, aurait rendu le terme « *ipso facto* » superflu et sans effet utile.

Néanmoins, la CJUE observe que les personnes visées par l'article 12 de la directive qualification doivent présenter une demande visant à obtenir le statut de réfugié qui doit être examinée par les autorités nationales compétentes¹². Dans le cadre de cet examen, ces autorités doivent vérifier : i) si le demandeur a eu effectivement recours à l'assistance d'UNRWA¹³, ii) si cette assistance a cessé, et finalement iii) si le demandeur ne relève pas de l'une ou l'autre des causes d'exclusion énoncées à l'article 12 de la directive qualification¹⁴. Cette interprétation ne constitue pas une discrimination interdite par le principe d'égalité de traitement (article 20 de la Charte des droits fondamentaux). Elle résulte du choix délibéré des États signataires de la Convention de Genève d'accorder aux

⁶ *Ibid.*, §57.

⁷ *Ibid.*, §58.

⁸ *Ibid.*, §60.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Ibid.*, §67.

¹¹ *Ibid.*, §71.

¹² *Ibid.*, §76.

¹³ *Voy, CJ, Bolbol, op. cit.*, §52.

réfugiés de Palestine le traitement particulier que prévoit l'article 1(D) de la Convention en raison des particularités qui les caractérisent¹⁵.

B. Éclairage

El-Kott est le deuxième arrêt de la CJUE relatif aux réfugiés de Palestine. La même cour nationale avait déjà posé les deux questions tranchées par l'arrêt *El Kott* dans une première affaire *Bolbol*. Dans *Bolbol*, la CJUE a énoncé que seuls les réfugiés de Palestine qui ont eu effectivement recours à la protection ou à l'assistance de l'UNRWA renaient dans le champ d'application de l'article 12(1) de la directive qualification¹⁶. Comme la requérante n'a pas eu recours à l'assistance de l'UNRWA, la CJUE n'a pas répondu aux autres questions.

Dans *El-Kott*, la CJUE adopte une approche pragmatique en ce qui concerne la question de la cessation de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA. En constatant que la simple absence ou le départ volontaire de la zone d'opération de l'UNRWA ne suffit pas pour mettre fin à l'exclusion, la CJUE rejette la position du HCR et d'une partie considérable de la doctrine qui soutiennent que, selon la Convention de Genève, ces personnes ont également cessé de bénéficier de l'assistance ou de la protection de l'UNRWA et pourront *ipso facto* se prévaloir du régime de la Convention¹⁷.

Cette analyse de la CJUE risque de mener à un faible niveau d'harmonisation. Les juridictions nationales doivent procéder à une analyse individuelle de « tous les éléments pertinents » afin de se prononcer sur les motifs du départ de chaque requérant et d'évaluer si l'UNRWA est « dans l'impossibilité d'assurer dans cette zone des conditions de vie conformes à la mission dont elle est chargée »¹⁸. Ces notions sont juridiquement vagues et il est fort probable qu'elles conduisent à une diversité des pratiques au niveau national.

Concernant la première question, cependant, la CJUE a basé son raisonnement plus rigoureusement sur le texte de la Convention de Genève en tenant compte de l'objet de cet instrument ainsi que de l'intention des Etats signataires d'accorder un traitement particulier aux réfugiés de Palestine. Son interprétation assure l'effet utile du terme « *ipso facto* » et est conforme avec le texte et l'esprit de la Convention de Genève.

L.T.

C. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : CJ, 19 décembre 2012, *El-Kott*, aff. C-364/11

-Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir

¹⁴ CJ, *El-Kott*, *op. cit.*, §76.

¹⁵ *Ibid.*, §§78-80.

¹⁶ CJ, *Bolbol*, *op. cit.*

¹⁷ HCR, *Revised Note on the Applicability of Article 1D of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees to Palestinian Refugees*, October 2009, §8 ainsi que GOODWIN-GILL, G., AKRAM, S.M., 'Amicus Curiae Brief on the Status of Palestinian Refugees under International Refugee Law', 11 *PYIL*, 2000-2001, pp. 188-260, p. 230.

¹⁸ CJ, *El-Kott*, *op. cit.*, §§63-64.

prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, J.O.U.E., L 304 du 30/09/2004

- C.J., 17 juin 2010, *Bolbol*, aff. C-31/09

- Conclusions de l'Avocat Général Mme Eleanor Sharpston, Affaire C-364/11, 13 septembre 2012

- LABAYLE, H., DE BRUYCKER, P., Etude pour le Parlement Européenne : *Impact de la Jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'Asile et d'Immigration*, 2012

- HCR, *Revised Note on the Applicability of Article 1D of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees to Palestinian Refugees*, October 2009

-GOODWIN-GILL, G., AKRAM, S.M., 'Amicus Curiae Brief on the Status of Palestinian Refugees under International Refugee Law', 11 *PYIL*, 2000-2001, pp. 188-260

Pour citer cette note : L. TSOURDI, « Réfugiés palestiniens et Directive 2004/83/CE dite « qualification » : interprétation des notions de la cessation de la protection ou de l'assistance d'UNRWA « pour quelque raison que ce soit » et du pouvoir de se prévaloir « ipso facto » de la Directive qualification », *Newsletter EDEM*, janvier 2013.