

La définition du réfugié et de la protection subsidiaire

Formation ADDE du 8 novembre 2013

Matthieu Lys

Avocat au Barreau de Bruxelles

Assistant à l'Université Catholique de Louvain

Les sources

- Au niveau international: la Convention de Genève du 28 juillet 1951
 - inclusion (article 1, A et B)
 - cessation (article 1 C)
 - exclusion (article 1, D, E et F)
- Au niveau européen: directive qualification 2004/83/CE, directive qualification « refonte » 2011/95/UE (+ Directive 2001/55/CE)
- Au niveau belge: loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers
- ATTENTION: réforme récente: loi du 8 mai 2013, *M.B.* 22/08/2013
 - article 48/3 (réfugié)
 - article 48/4 (protection subsidiaire)
 - articles 48/5 à 55/5 (applicables au réfugié et au PS)

PARTIE I – La définition du réfugié

Inclusion

Définition du réfugié

- Un réfugié est une personne craignant **avec raison** d'être **persécutée du fait de** sa **race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques**, qui 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.
- **5 éléments principaux dans la définition :**
 - *Crainte avec raison*
 - *Persécution*
 - *Motif (race, religion, nationalité, groupe social, opinion politique)*
 - *Hors du pays d'origine*
 - *Absence de protection dans le pays d'origine*

1. Crainte « avec raison »

- Élément subjectif et objectif

Guide des procédures et critères HCR, par. 38 et 40

« L'élément de crainte – qui est un état d'esprit et une condition subjective est précisé par les mots «avec raison». Ces mots impliquent que ce n'est pas seulement l'état d'esprit de l'intéressé qui détermine sa qualité de réfugié mais que cet état d'esprit doit être fondé sur une situation objective. Les mots «craignant avec raison» recouvrent donc à la fois un élément subjectif et un élément objectif et, pour déterminer l'existence d'une crainte raisonnable, les deux éléments doivent être pris en considération. »

« La prise en considération de l'élément subjectif implique nécessairement une appréciation de la personnalité du demandeur, étant donné que les réactions psychologiques des individus ne sont pas forcément identiques dans les mêmes circonstances. »

Exemple caractère subjectif de la crainte: CCE, arrêt n°20,727 du 18 décembre 2010

1. Crainte avec raison (suite)

- Remarque importante: article 48/7 (ancien 57/7 *bis*) L. 15.12.1980 et art. 4§4 DQ

Art. 48/7 (ancien 57/7 *bis*): « Le fait qu'un demandeur d'asile a déjà été persécuté dans le passé ou a déjà subi des atteintes graves ou a déjà fait l'objet de menaces directes d'une telle persécution ou de telles atteintes est un indice sérieux de la crainte fondée du demandeur d'être persécuté ou du risque réel de subir des atteintes graves, sauf s'il existe de bonnes raisons de croire que cette persécution ou ces atteintes graves ne se reproduiront pas. »

2. Persécutions

2.1. Définition

L'article 9 de la directive qualification:

« Les actes considérés comme une persécution au sens de l'article 1A de la convention de Genève doivent:

a) être suffisamment graves du fait de leur nature ou de leur caractère répété pour constituer une violation grave des droits fondamentaux de l'homme, en particulier des droits auxquels aucune dérogation n'est possible en vertu de l'article 15, paragraphe 2, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ou

b) être une accumulation de diverses mesures, y compris des violations des droits de l'homme, qui soit suffisamment grave pour affecter un individu d'une manière comparable à ce qui est indiqué au point a). »

Liste **exemplative** article 9, §2 directive qualification :

a) violences physiques ou mentales, y compris les violences sexuelles;

b) les mesures légales, administratives, de police et/ou judiciaires qui sont discriminatoires en soi ou mises en œuvre d'une manière discriminatoire;

c) les poursuites ou sanctions qui sont disproportionnées ou discriminatoires;

d) le refus d'un recours juridictionnel se traduisant par une sanction disproportionnée ou discriminatoire;

e) les poursuites ou sanctions pour refus d'effectuer le service militaire en cas de conflit lorsque le service militaire supposerait de commettre des crimes ou d'accomplir des actes relevant des clauses d'exclusion visées à l'article 12, paragraphe 2;

f) les actes dirigés contre des personnes en raison de leur sexe (genre dans la DQ refonte) ou contre des enfants.

2.1. Définition (persécutions – suite)

- **Article 48/3 §2 al. 2 L. 12/15/1980:**

Transposition à l'identique

Exception: « *poursuites ou sanctions pour refus d'effectuer le service militaire, en particulier en cas de conflit lorsque le service militaire supposerait de commettre des crimes ou d'accomplir des actes relevant des clauses d'exclusion visées à l'article 55/2, § 1^{er}* »

- Cas particuliers:

1. Discrimination et persécutions (par. 53, 54 et 55 Guide HCR)

« Motifs cumulés », différences de traitement en défaveur de certains groupes, ...

Ex.: les Roms. Voy. entre autres CCE, arrêt n°26,689 du 29 avril 2009

2. Accumulation de mesures et actes de persécutions

Article 9, §1 DQ et article 48/3, §2, al. 1 L. 15/12/1980.

Exemple: CCE, arrêt n°26,565 du 28 avril 2009.

2.2. Agent de persécution (persécutions – suite)

Qui persécute?

Art 6 DQ et 48/5 L. 15/12/1980.

Acteurs des persécutions ou des atteintes graves peuvent être :

- l'État;
- des partis ou organisations qui contrôlent l'État ou une partie importante du territoire de celui-ci;
- des acteurs non étatiques, s'il peut être démontré que les acteurs visés aux points a) et b), y compris les organisations internationales, ne peuvent pas ou ne veulent pas accorder une protection contre les persécutions ou les atteintes graves au sens de l'article 7.

3. Les motifs de persécution

3.1. La race

- La notion de race recouvre, en particulier, des considérations de couleur, d'ascendance ou d'appartenance à un certain groupe ethnique (article 10 (1) (a) DQ).
- Exemples : hutus et tutsis dans le contexte du génocide rwandais (CPRR 01-05556/F1294 du 7 novembre 2001) ; personnes appartenant à des groupes ethniques minoritaires au Kosovo (par exemple un serbe d'origine rom au Kosovo – CPRR 04-3618/F2358 du 30 mars 2006) ; tchéchènes en Russie (CPRR 04/2440/F1658 du 5 janvier 2005 – persécution fondée à la fois sur la race et sur la nationalité) ; ...

3.2. La religion (motifs de persécution – suite)

- La notion de religion recouvre, en particulier, le fait d'avoir des convictions théistes, non théistes ou athées, la participation à des cérémonies de culte privées ou publiques, seul ou en communauté, ou le fait de ne pas y participer, les autres actes religieux ou expressions d'opinions religieuses, et les formes de comportement personnel ou communautaire fondées sur des croyances religieuses ou imposées par ces croyances (article 10 (1) (b) DQ).
- 2 problèmes:
 1. Manque de connaissance de la nouvelle religion?
Ex.: CCE, arrêt n°57,414 du 7 mars 2011
 2. Pratique privée VS pratique publique de la religion
Evolution de la jurisprudence CCE suite à l'important arrêt de la **C.J.U.E., Y. et Z. du 5 septembre 2012**
(suite à cet arrêt: Voy. RvV, arrêt n° 110.862 du 27 septembre 2013 ; RvV, arrêt n° 110.185 du 19 septembre 2013 ; RvV, arrêt n° 107.046 du 22 juillet 2013)

3.3. La nationalité (motifs de persécution – suite)

- La notion de nationalité ne se limite pas à la citoyenneté ou à l'inexistence de celle-ci, mais recouvre, en particulier, l'appartenance à un groupe soudé par son identité culturelle, ethnique ou linguistique, ses origines géographiques ou politiques communes, ou sa relation avec la population d'un autre État (article 10 (1) (c) DQ).
- Article 48/3, §4, c) L. 15/12/1980 remplace « en particulier » par « entre autres ».

3.4. Les opinions politiques (motifs de persécution – suite)

- La notion d'opinions politiques recouvre, en particulier, les opinions, les idées ou les croyances dans un domaine lié aux acteurs de la persécution potentiels visés à l'article 6, ainsi qu'à leurs politiques et à leurs méthodes, que ces opinions, idées ou croyances se soient ou non traduites par des actes de la part du demandeur (article 10 (1) (d) DQ).
- A nouveau, la loi belge remplace « en particulier » par « entre autres ».

3.5. L'appartenance à un groupe social (motifs de persécution – suite)

- Un groupe doit être considéré comme un certain groupe social lorsque, entre autres (pas exhaustif – voy. CCE, arrêt n°45742 du 30 juin 2010):
 - ses membres partagent une caractéristique innée ou des racines communes qui ne peuvent être modifiées, ou encore une caractéristique ou croyance à ce point essentielle pour l'identité ou la conscience qu'il ne devrait pas être exigé d'une personne qu'elle y renonce,
- ET
- ce groupe a une identité propre dans le pays en question parce qu'il est perçu comme étant différent par la société environnante;
 - Rajout de la loi du 8 mai 2013 (transposition directive refonte, art. 10, §1, d), al. 2) : ce groupe, en fonction des circonstances qui prévalent dans le pays d'origine, a l'orientation sexuelle comme caractéristique commune. L'orientation sexuelle ne recouvre pas les faits considérés comme délictueux selon le droit belge. Il convient de prendre dûment en considération les aspects liés au genre, dont l'identité de genre, aux fins de la reconnaissance de l'appartenance à un certain groupe social ou de l'identification d'une caractéristique d'un tel groupe;

3.5. L'appartenance à un groupe social (motifs de persécution – suite)

Exemples:

- Homosexuels: une obligation de discrétion?

- Criminalisation de l'homosexualité: pas suffisant.

- Amorce de changement

Ex. CCE, arrêt n° 101.488 du 24 avril 2013 (3 juges) -
Sénégal

Ex. Conclusions de l'avocat général (C.J.U.E.) dans
X., Y. et Z.: propose d'étendre la jurisprudence Y. et Z. à la
question des homosexuels

- Esclaves, conscrits, etc. ...

3.5. L'appartenance à un groupe social (motifs de persécution – suite)

- Genre (groupe social des femmes)
 - Ex. 1: CCE, arrêt n°49,821 du 20 octobre 2010 (Macédoine, victime d'un réseau de prostitution)
 - Ex. 2: CCE, arrêt n°70.403 du 22 novembre 2011 (femme kosovare mariée avec un serbe – traumatisme lié à un viol non contesté – conséquences sociales et économiques négatives du rejet d'une femme)
 - Ex. 3: CCE, arrêt n°13,874 du 9 juillet 2008 (femmes victimes de violences intrafamiliales) // CCE, arrêt n°49.821 du 20 octobre 2010 (prostitution forcée)
 - Ex. 4: Mutilations génitales féminines (voy. diapositive suivante)

3.5. L'appartenance à un groupe social (motifs de persécution – suite)

Focus sur les **mutilations génitales féminines**

- Jurisprudence dominante C.C.E.:

- le seul fait d'être excisée ne suffit pas pour être reconnue réfugié
- application de l'article 48/7 L. 15.12.1980?

Ex. C.C.E., arrêt n°28.736 du 8 juin 2009 ; C.C.E., arrêt n°93.348 du 12 décembre 2012 ; C.C.E., arrêt n°74.366 du 31 janvier 2012, etc. ...

- Exceptions à la jurisprudence constante du C.C.E. (C.C.E., arrêt n°60.622 du 22 avril 2011; C.C.E., arrêt n°89.927 du 17 octobre 2012; C.C.E., arrêt n°71.365 du 1^{er} décembre 2011).

- Jurisprudence constante du C.C.E. en contradiction avec la Note d'orientation du HCR sur les MGF.

- Perspective d'évolution? Voy. C.C.E., arrêt n°100.110 du 28 mars 2013.

3.6. Imputation (motifs de persécution – suite)

Je ne suis pas opposant politique, homo, chrétien, etc. ... mais les autorités pensent que je le suis. Quid?

Indifférent: ce qui compte, c'est la perception de l'acteur de persécution, et non la réalité de la conviction religieuse, politique, de l'orientation sexuelles, etc. ...

4. Hors du pays d'origine

- Principe.
- Réfugié « sur place » (article 5 DQ, non transposé)
- Besoin d'une protection internationale apparaissant sur place :
 - Peut arriver suite à des événements indépendants de la volonté du demandeur, ayant eu lieu depuis le départ du demandeur du pays d'origine: reconnaissance
 - Peut s'appuyer sur des activités exercées par le demandeur depuis son départ du pays d'origine, en particulier s'il est établi que les activités sur lesquelles cette demande se fonde constituent l'expression et la prolongation de convictions ou d'orientations affichées dans le pays d'origine : reconnaissance
 - Suite aux actes du demandeur: présomption de mauvaise foi (ex: CCE, arrêt n°24661 du 17 mars 2009 (Iran): continuité et intensité)

5. Absence de protection dans le pays d'origine

5.1. Acteurs de la protection

- Art. 7 DQ et 48/5, §2 L. 15/12/1980 : modifications suite à la transposition de la DQ refonte par la loi du 8 mai 2013:

« La protection au sens des articles 48/3 et 48/4 ne peut être offerte que par :

- a) l'Etat, ou*
- b) des partis ou organisations, y compris des organisations internationales, qui contrôlent l'Etat ou une partie importante de son territoire,*

pour autant qu'ils soient disposés et en mesure d'offrir une protection, conformément à l'alinéa 2. »

5.1. Acteurs de la protection (suite)

- En outre, la protection doit être **effective et non temporaire** (également ajout loi du 08 mai 2013)
- Modification de l'article 48/3, §3 L. 15.12.1980: lien entre les motifs de persécution et l'absence de protection
- Illustrations
 - Kosovo (MINUK) (CCE, arrêt n°51,466 du 23 novembre 2010)
 - Quid des **ONG**?
 - CCE, arrêt n°45,742 du 30 juin 2010 (jurisprudence dominante)
 - >< CCE, arrêt n°47,307 du 13 juillet 2010 (isolé?)

5.2. Alternative de protection interne

- Article 48/5, §3 L. 15.12.1980 modifié par la loi du 8 mai 2013, transposant 8 DQ: « Protection à l'intérieur du pays »

« Il n'y a pas lieu d'accorder la protection internationale si, dans une partie du pays d'origine, le demandeur d'asile :

a) n'a pas de crainte fondée de persécution ou ne risque pas réellement de subir des atteintes graves, ou

b) a accès à une protection contre la persécution ou les atteintes graves au sens du § 2;

et qu'il peut voyager en toute sécurité et légalité vers cette partie du pays, et obtenir l'autorisation d'y pénétrer et que l'on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'il s'y établisse.

5.2. Alternative de protection interne (suite)

Lorsqu'il est examiné si un demandeur a une crainte fondée d'être persécuté ou risque réellement de subir des atteintes graves, ou s'il a accès à une protection contre les persécutions ou les atteintes graves dans une partie du pays d'origine conformément à l'alinéa 1er, il est tenu compte des conditions générales dans cette partie du pays et de la situation personnelle du demandeur d'asile. »

Directive qualification refonte ajoute :

« À cette fin, les États membres veillent à obtenir des informations précises et actualisées auprès de sources pertinentes, telles que le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés et le Bureau européen d'appui en matière d'asile. »

5.2. Alternative de protection interne (suite)

- Recommandations de Michigan sur l'API
 - Réelle protection (« antidote »)
 - Faisabilité, accessibilité, caractère raisonnable
- Au niveau de l'accessibilité de l'API et de son caractère raisonnable
 - Cour eur. D.H., 11 janvier 2007, *Salah Sheekh c. Pays-Bas* (Somalie), §141: « Elle (la Cour) estime que pour qu'un Etat puisse valablement invoquer l'existence d'une possibilité de fuite interne, certaines garanties doivent être réunies : la personne dont l'expulsion est envisagée doit être en mesure d'effectuer le voyage vers la zone concernée et d'obtenir l'autorisation d'y pénétrer et de s'y établir. »
 - Cour eur. D.H., 13 octobre 2011, *Husseini c. Suède* (Afghanistan), §97: « The Court considers that as a precondition for relying on an internal flight alternative certain guarantees have to be in place: the person to be expelled must be able to travel to the area concerned, gain admittance and settle there, failing which an issue under Article 3 may arise, the more so if in the absence of such guarantees there is a possibility that the person expelled will find him or herself in a part of the country of origin where he or she may be subjected to ill-treatment. »

5.2. Alternative de protection interne (suite)

- Illustrations CCE:
 - CCE, arrêt n°14,714 du 31 juillet 2008 (RDC)
 - CCE, arrêt n° 39. 159 du 23 février 2010 (Côte d'Ivoire)
- Renversement de la charge de la preuve:
 - CCE n°54.609 du 20 janvier 2011 : **principe** :« *L'esprit de cette disposition restrictive [art. 48/5 §3], tout comme la formulation choisie par le législateur indiquent qu'il revient [...] à l'administration de démontrer ce qu'elle avance, à savoir, qu'il existe une **partie du pays d'origine** où le demandeur n'a **aucune raison de craindre** d'être persécuté ni **aucun risque réel** de subir des atteintes graves et, que l'on puisse **raisonnablement** attendre de lui qu'il reste dans cette partie du pays. L'autorité compétente doit également démontrer qu'elle a dûment tenu compte des **conditions générales** prévalant dans le pays et de la **situation personnelle** du demandeur* ».
 - Illustration: CCE, arrêt n° 71. 914 du 15 décembre 2011 (Guinée)

6. La charge de la preuve

- DQ, article 4: « Evaluation des faits et des circonstances »
- Charge de la preuve: demandeur, mais coopération de l'Etat
- Crédibilité du récit.
- En matière d'asile, la charge de la preuve doit s'analyser avec souplesse.
- Persécutions passées: indices sérieux, mais pas suffisants (voy. art. 48/7 de la L. 15/12/1980)
- Bénéfice du doute (art. 48/6 L. 15/12/1980)

6. La charge de la preuve (suite)

- Cour eur. D. H., arrêt *Singh et autres contre Belgique* du 2 octobre 2012: renforcement du rôle des instances d'asile en matière de preuve, pour l'analyse de l'authenticité des documents déposés?
- En l'espèce: grief tiré de l'article 13 CEDH, combiné avec l'article 3 CEDH.
- Appréciation de la Cour:
 - « 104. Or, la démarche opérée en l'espèce qui a consisté tant pour le CGRA que le CCE à écarter des documents, qui étaient au cœur de la demande de protection, en les jugeant non probants, sans vérifier préalablement leur authenticité, alors qu'il eut été aisé de le faire auprès du HCR, ne peut être considérée comme l'examen attentif et rigoureux attendu des autorités nationales au sens de l'article 13 de la Convention et ne procède pas d'une protection effective contre tout traitement contraire à l'article 3 de la Convention.
 - 105. Il résulte de ce qui précède que les autorités internes n'ont pas examiné conformément aux exigences de l'article 13 le bien-fondé des griefs que les requérants faisaient valoir de manière défendable sous l'angle de l'article 3. Partant, il y a eu violation de l'article 13 combiné avec l'article 3 de la Convention. Il s'ensuit qu'il ne saurait être reproché aux requérants de ne pas avoir épuisé les voies de recours internes et que l'exception préliminaire de non-épuisement du Gouvernement (paragraphe 57) ne saurait être accueillie. »

6. Charge de la preuve (suite)

- Quelques mots sur l'arrêt *Singh*
- Tendence générale de la Cour eur. D.H. à se concentrer sur les éléments de preuve objectifs, même si le profil du demandeur n'est pas crédible
- Ex. Cour eur. D.H., 18 avril 2013, *Mo.M. c. France*; Cour eur. D.H., 19 septembre 2013, *R.J. c. France*; Cour eur. D.H., 5 septembre 2013, *I. C. Suède*.

7. La notion de « pays sûr »

Nouvel article 57/6/1 de la loi du 15 décembre 1980, inséré par la loi du 19 janvier 2012 (en vigueur le 27 février 2012):

Un pays est considéré comme un pays d'origine sûr lorsque « *sur la base de la situation légale, de l'application du droit dans le cadre d'un régime démocratique et des circonstances politiques, il peut être démontré que, d'une manière générale et de manière durable, il n'y est pas recouru à la persécution au sens de la Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, telle que déterminée à l'article 48/3, ou des motifs sérieux de croire que le demandeur d'asile court un risque réel de subir une atteinte grave telle que déterminée à l'article 48/4* ».

7. La notion de « pays sûr » (suite)

Pour réaliser cette évaluation, il est tenu compte, entre autres, de la mesure dans laquelle il est offert une protection contre la persécution et les mauvais traitements, grâce aux éléments suivants :

- a) les dispositions législatives et réglementaires adoptées dans le pays et la manière dont elles sont appliquées;*
- b) la manière dont sont respectés les droits et libertés dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou la Convention contre la torture, en particulier les droits pour lesquels aucune dérogation ne peut être autorisée conformément à l'article 15, § 2, de ladite Convention européenne;*
- c) le respect du principe de non-refoulement;*
- d) le fait qu'il dispose d'un système de sanctions efficaces contre les violations de ces droits et libertés.*

L'évaluation d'un pays d'origine sûr doit reposer sur une série de sources d'information parmi lesquelles, en particulier, des informations d'autres Etats membres de l'Union européenne, du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, du Conseil de l'Europe et d'autres organisations internationales pertinentes.

Sur proposition conjointe du ministre et du ministre des Affaires étrangères et après que le ministre a obtenu l'avis du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, le Roi détermine, au moins une fois par an, par un arrêté délibéré en Conseil des ministres, la liste des pays d'origine sûrs. Cette liste est communiquée à la Commission européenne. »

7. La notion de « pays sûr » (suite)

- Procédure particulière:

« Le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides est compétent pour ne pas prendre en considération la demande de reconnaissance du statut de réfugié au sens de l'article 48/3 ou d'obtention du statut de protection subsidiaire au sens de l'article 48/4, introduite par un ressortissant d'un pays d'origine sûr ou par un apatride qui avait précédemment sa résidence habituelle dans ce pays, lorsqu'il ne ressort pas clairement de ses déclarations qu'il existe, en ce qui le concerne, une crainte fondée de persécution au sens de la Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, tel que déterminée à l'article 48/3, ou des motifs sérieux de croire qu'il court un risque réel de subir une atteinte grave telle que déterminée à l'article 48/4. »

- Présomption réfragable d'absence de crainte de persécution
- Décision de non prise en considération du C.G.R.A. n'est susceptible que d'un recours en annulation (PAS de plein contentieux)
- Liste des pays sûrs: l'Albanie, la Bosnie-Herzégovine, l'ARYM (Macédoine), le Kosovo, la Serbie, le Monténégro et l'Inde.

7. La notion de « pays sûr » (suite)

- Liste des pays sûrs : A.R. du 7 mai 2013
- Recours au C.E. contre le premier A.R. du 26 mai 2012: suspension rejetée, annulation pendante (C.E., arrêt n° 223.472 du 14 mai 2013)
- C.C., arrêt n° 107/2013 du 18 juillet 2013
- Question de l'absence de recours effectif toujours pendante devant la Cour constitutionnelle
- Le C.C.E. peut confirmer des décisions « pays sûrs » du C.G.R.A. au vu de toutes les procédures pendantes? Recours en cassation admissible sur cette question...

8. La notion de « premier pays d'asile »

- Article 48/5, §4 L. 15.12.1980 (nouveau de la loi du 8 mai 2013):

« Il n'y a pas lieu d'accorder de protection internationale lorsque le demandeur d'asile bénéficie déjà d'une protection réelle dans un premier pays d'asile, à moins qu'il soumette des éléments dont il ressort qu'il ne peut plus se prévaloir de la protection réelle qui lui a été accordée dans le premier pays d'asile ou qu'il n'est plus autorisé à entrer sur le territoire de ce pays. »

A condition que l'accès au territoire de ce pays lui soit à nouveau autorisé, un pays peut être considéré comme étant un premier pays d'asile si le demandeur d'asile est reconnu comme réfugié dans ce pays et qu'il peut encore y bénéficier de cette protection, ou s'il bénéficie d'une autre protection réelle dans ce pays, y compris du principe de non-refoulement. »

8. La notion de « premier pays d'asile » (suite)

- Notion de « protection réelle » : cf. T.P.: *« le premier pays d'asile offre une protection réelle lorsque le demandeur d'asile dispose dans le pays en question d'un statut de séjour effectif et d'une possibilité réelle d'y retourner, qu'il n'éprouve pas de crainte fondée de persécution à l'égard de ce pays ou n'y court pas de risque réel de subir des atteintes graves au sens des articles 48/3 et 48/4 de la présente loi. La protection réelle implique également le fait que le demandeur d'asile peut compter sur le principe de non-refoulement (...) qu'elle doit être effective et non-temporaire dans le sens qu'elle doit durer aussi longtemps que le besoin de protection existe »*
- Recours de plein contentieux, mais présomption réfragable d'existence d'une protection réelle.

Partie II – La définition de la protection subsidiaire

Inclusion

1. Notion

- Sources :

- Art. 15 – 19 DQ
- Art. 2 e) DQ: « *motifs sérieux et avérés* », « *risque réel* », « *atteinte grave* »
- Art. 48/2, 48/4 et 48/5 L. 15/12/1980

- Principe : Le « guichet unique »: art. 49/3 L. 15/12/1980 :

« *Une demande de reconnaissance du statut de réfugié ou d'octroi du statut de protection subsidiaire se fait sous la forme d'une demande d'asile.*

Cette demande d'asile est d'office examinée en priorité dans le cadre de la Convention de Genève, tel que déterminé à l'article 48/3, et ensuite dans le cadre de l'article 48/4. »

1. Notion (suite)

- Définition (art. 48/4 L. 15/12/1980)

« Le statut de protection subsidiaire est accordé à l'étranger **qui ne peut être considéré comme un réfugié et qui ne peut pas bénéficier de l'article 9ter**, et à l'égard duquel il y a de sérieux motifs de croire que, s'il était renvoyé dans son pays d'origine ou, dans le cas d'un apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, il encourrait un risque réel de subir **les atteintes graves** visées au paragraphe 2, et qui ne peut pas ou, compte tenu de ce risque, n'est pas disposé à se prévaloir de la protection de ce pays et ce, pour autant qu'il ne soit pas concerné par les clauses d'exclusion visées à l'article 55/4 »

2. Les atteintes graves

- Article 15 DQ :

« Les atteintes graves sont :

- a) la peine de mort ou l'exécution; ou*
- b) a torture ou les traitements ou sanctions inhumains ou dégradants du demandeur dans son pays d'origine; ou*
- c) les menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle ou en cas de conflit armé interne ou international. »*

- Article 48/4, §2 L. 15/12/1980 :

« Sont considérées comme atteintes graves :

- a) la peine de mort ou l'exécution; ou*
- b) la torture ou les traitements ou sanctions inhumains ou dégradants du demandeur dans son pays d'origine; ou*
- c) les menaces graves contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international. »*

- Article 15 DQ refonte supprime le « ou », comme la loi belge, mais garde le « et individuelles »

2.1. Peine de mort, exécution, torture, ou traitements inhumains et dégradants

- Lien avec article 3 CEDH
- Question spécifique au droit belge: le cas des maladies graves et l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980.
 - C.C., arrêt n°95/2008 du 26 juin 2008: absence de violation du principe d'égalité et de non discrimination
 - C.C., arrêt n°193/2009 du 26 novembre 2009 (différence de traitement en ce qui concerne la production d'un document d'identité): l'article 9^{ter} est une facette de la protection subsidiaire

2.1. Peine de mort, exécution, torture, ou traitements inhumains et dégradants (suite)

Illustrations jurisprudentielles:

- CCE, arrêt n°8.758 du 14 mars 2008 (vendetta)
- CCE, arrêt n°46.530 du 20 juillet 2010 (Afghanistan – Est)
- RvV, arrêt n°7.942 du 27 février 2008 (érythréen – refus de service militaire pour raisons de santé)
- RvV, arrêt n°29.518 du 30 juin 2009 (Russe)
- Etc. ...

2.2. La violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international

- Les « menaces graves »: nuances entre la définition dans la DQ et la définition belge (« individuelles »). Que faut-il démontrer, dès lors?
- La jurisprudence européenne a nuancé le caractère « individuel » des menaces.

✓ C.J.U.E., arrêt *Elgafaji c. Pays-Bas* du 17 février 2009 (Irak):

§35: « (...) le terme «individuelles» doit être compris comme couvrant des atteintes dirigées contre des civils sans considération de leur identité (...) »

§39: « (...) **plus** le demandeur est éventuellement apte à démontrer qu'il est affecté spécifiquement en raison d'éléments propres à sa situation personnelle, **moins** sera élevé le degré de violence aveugle requis pour qu'il puisse bénéficier de la protection subsidiaire. »

2.2. La violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international (suite)

✓ Cour eur. D.H., *Sufi et Elmi c. R.-U.* (Somalie) – 28/06/2011

«§226. However, based on the ECJ's interpretation in Elgafaji, the Court is not persuaded that Article 3 of the Convention, as interpreted in NA, does not offer comparable protection to that afforded under the Directive. In particular, it notes that the threshold set by both provisions may, in exceptional circumstances, be attained in consequence of a situation of general violence of such intensity that any person being returned to the region in question would be at risk simply on account of their presence there.

(...)

§250. Consequently, the Court concludes that the violence in Mogadishu is of such a level of intensity that anyone in the city, except possibly those who are exceptionally well-connected to "powerful actors", would be at real risk of treatment prohibited by Article 3 of the Convention. »

2.2. La violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international (suite)

- En droit belge: suppression de l'exigence textuelle du caractère individuel des menaces MAIS le CCE se livre toujours à un examen individuel de la demande de protection subsidiaire. Octroi de la PS, dans ce cadre, pour certaines régions d'Irak, d'Afghanistan, de Somalie, parfois de l'Est du Congo.
- Définition du « conflit armé » et de la notion de « civil »
 - « Civil »? Référence au droit international humanitaire (CCE, arrêt n°1244 du 17 août 2007)
 - « Conflit armé »? Référence au droit international humanitaire et analyse *in concreto* (voy. CCE, arrêt n°17.522 du 23 octobre 2008)

Partie III –
Exclusion, cessation,
retrait de statut

1. L'exclusion

- Avant de se prononcer sur l'exclusion, il faut, en principe, se prononcer sur l'inclusion.
- L'exclusion « objective »:
 - Art. 1(D) Convention de Genève, 12(1) DQ, 55(2) L. 15/12/80 : protection par une organisation internationale autre que le UNHCR.
 - Si la protection cesse : les personnes bénéficient *ipso facto* de la protection de Genève (ex. : CJUE, arrêt *Bolbol* du 17 juin 2010)

1. L'exclusion (suite)

- L'exclusion « subjective »
 - Art. 1(F) Convention de Genève, 12§2-3 et 17§1-2 DQ, 55/2 et 55/4 L. 15/12/1980
 - Les dispositions de la Convention ne sont pas applicables aux personnes « dont on a de sérieuses raisons de penser » qu'elles ont commis:
 - Crime contre la paix, crime de guerre, crime contre l'humanité;
 - Agissements contraires aux buts et aux principes de la Charte ONU;
 - Crime grave de droit commun.
 - Interprétation de ces clauses d'exclusions

1. L'exclusion (suite)

- Illustrations jurisprudentielles de l'exclusion subjective:

1) CJUE, *B. et D. contre Allemagne* (arrêts du 9 novembre 2010)

« l'exclusion du statut de réfugié d'une personne ayant appartenu à une organisation appliquant des méthodes terroristes est subordonnée à un examen individuel de faits précis permettant d'apprécier s'il y a des raisons sérieuses de penser que, dans le cadre de ses activités au sein de cette organisation, cette personne a commis un crime grave de droit commun ou s'est rendue coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies, ou qu'elle a instigué un tel crime ou de tels agissements, ou y a participé de quelque autre manière, au sens de l'article 12, paragraphe 3, de la directive. »

2) CCE, arrêts n°54,335 du 13 janvier 2011 et 64.356 du 1^{er} juillet 2011 (GICM)

- Présomption en cas d'occupation de hautes fonctions dans un régime coupable de graves exactions (voy. par ex. CCE, arrêt n°2752 du 18 octobre 2007 – Irak – parti Baas)

2. Retrait/Cessation

- Cessation: Art. 1(C) Convention de Genève, 11 et 16 DQ, 55/3 et 55/5 L. 12/15/1980
- Changement de circonstances: voy. CJUE, arrêt *Aydin Slahadin Abdullah*, 2 mars 2010, §73: « *Le changement de circonstances a un caractère «significatif et non provisoire» au sens de l'article 11, paragraphe 2, de la directive, lorsque les facteurs ayant fondé les craintes du réfugié d'être persécuté peuvent être considérés comme étant durablement éliminés.* »
- Présomption de cessation lorsque le protégé s'adresse à nouveau aux autorités de son pays d'origine (ex: CCE, arrêt n°29,469 du 30 juin 2009)

2. Retrait/Cessation (suite)

- Retrait de statut en raison du comportement du réfugié
 - Fraude (art. 14§3 et 19§3 DQ, 57/6 6° et 7° L80)
 - Ordre public et sécurité nationale:

Pour le **réfugié**: art. 33§2 CSR, 14§4 DQ, non transposé – aucune expulsion de réfugiés pour des raisons d'ordre public et de sécurité nationale selon l'art. 21, 2° L80)

Pour le **protégé subsidiaire**: art. 17 d) DQ, 20, 21, 49/2§6 et 56 L80 - CCE, arrêt n°46578 du 22 juillet 2010 (Irak - trafic de drogue)

- Comportement du réfugié traduit l'absence de crainte

3. Principe de non-refoulement

- Renvoyer vers une situation de torture ou de traitement inhumain et dégradant = violation (CEDH 3, CAT 3)
- CEDH, *Chahal c. R.-U.* et *Saadi c. Italie*
- Interdiction absolue: aucune exception (clauses d'exclusions, faits graves...)
- OQT avec clause de non-reconduite – Pas d'obligation de fournir un titre de séjour – Situations de no man's land.

Éléments de bibliographie

- BODART (S.), *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 348p.
- CARLIER (J.-Y.), *Droit d'asile et des réfugiés. De la protection aux droits*, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 2007, 354p.
- FELLER (E.) (*et. al.*), *La protection des réfugiés en droit international*, Bruxelles, Larcier, 2008, 835p.
- GOODWIN-GILL (G.) et MCADAM (J.), *The refugee in international law*, 3ème éd., Oxford, Oxford University Press, 2007, 786p.
- HATHAWAY (J.), *The Law of refugee status*, Toronto, Butterworths, 1992, 252p.