

60 ANS DE LA CONVENTION DE GENÈVE

ANALYSE DE LA PRATIQUE BELGE ET DU CONTEXTE INTERNATIONAL ET EUROPÉEN

COLOPHON

Éditeur responsable

Els Keytsman
Vluchtelingenwerk Vlaanderen
Rue Gaucheret 164
1030 Bruxelles

Rédaction

Yasmina Al-Assi, Chloé Hublet,
Sakhi Mir-Baz et Ruben Wissing

Supervision

Kathelijne Houben et Charlotte van der Haert

Remerciements à

Jennifer Addae, Rein Anthonissen, Jessica
Blommaert, Claudia Bonamini, Florence Carion,
Hanne De Valck, Malou Gay, An Maes, Laurence
Vanpaeschen et Femke Vogelaar

Mise en page

Els Sallets

Date de sortie

Juin 2012

Dit rapport is ook beschikbaar in het Nederlands.

Avec le soutien du Fonds
européen pour les réfugiés, de la
Fédération Wallonie-Bruxelles et
de la Vlaamse Overheid. Ce projet
existe grâce au soutien du Fonds
Européen pour les Réfugiés.



FÉDÉRATION
WALLONIE-BRUXELLES

Met steun van de
Vlaamse overheid



Cette publication est également téléchargeable sur le site
internet du CIRÉ (www.cire.be), de Vluchtelingenwerk (www.vluchtelingenwerk.be) et du CBAR (www.cbar-bchv.be).

TABLE DES MATIÈRES

1. Préface	7
2. Méthodologie	8
3. La Convention de Genève et la Directive Qualification	9
3.1 La Convention de Genève	9
3.2 Harmonisation européenne	11
3.3 Transposition de la Directive Qualification en Belgique	12
3.4 Et ensuite	12
4. L'évolution de la définition de réfugié	13
4.1 Les motifs de persécution	13
4.1.1 LA RACE	13
4.1.1.1 La définition en droit international des réfugiés	13
4.1.1.2 La définition de la Directive Qualification	13
4.1.1.3 La définition en droit belge	13
▸ La définition légale	13
▸ La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	13
▸ L'influence de la Directive Qualification	14
4.1.2 LA RELIGION	14
4.1.2.1 La définition en droit international des réfugiés	14
4.1.2.2 La définition de la Directive Qualification	15
4.1.2.3 La définition en droit belge	15
▸ La définition légale	15
▸ La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	15
▸ L'influence de la Directive Qualification	16
▸ Quelques points problématiques	16
<i>La preuve de la conversion</i>	16
<i>La renonciation à la manifestation publique de la religion</i>	16
4.1.3 LA NATIONALITÉ	17
4.1.3.1 La définition en droit international des réfugiés	17
4.1.3.2 La définition de la Directive Qualification	17
4.1.3.3 La définition en droit belge	17
▸ La définition légale	17
▸ La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	17
▸ L'influence de la Directive Qualification	18
4.1.4 L'APPARTENANCE À UN CERTAIN GROUPE SOCIAL	18
4.1.4.1 La définition en droit international des réfugiés	18
4.1.4.2 La définition de la Directive Qualification	19
4.1.4.3 La définition en droit belge	20
▸ La définition légale	20
▸ La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	20

	<i>La définition dans la jurisprudence belge</i>	20
	<i>Exemples de groupes sociaux reconnus comme motif de persécution</i>	21
	▶ L'influence de la Directive Qualification	23
4.1.5	OPINIONS POLITIQUES	23
4.1.5.1	La définition en droit international des réfugiés	23
4.1.5.2	La définition de la Directive Qualification	23
4.1.5.3	La définition en droit belge	23
	▶ La définition légale	23
	▶ La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	24
	▶ L'influence de la Directive Qualification	24
4.2	L'agent de persécution	25
4.2.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	25
4.2.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	25
4.2.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	25
4.2.3.1	La définition légale	25
4.2.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	25
4.2.3.3	L'influence de la Directive Qualification	27
4.3	L'acteur de protection	27
4.3.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	27
4.3.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	27
4.3.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	29
4.3.3.1	La définition légale	29
4.3.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	29
	▶ La liste des potentiels acteurs de protection	29
	▶ Le contenu de la protection	30
	▶ Un lien entre le manque de protection et les motifs de persécution?	31
4.3.3.3	L'influence de la Directive Qualification	31
4.4	Les actes de persécution	32
4.4.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL	32
4.4.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	33
4.4.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	34
4.4.3.1	La définition légale	34
4.4.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	35
4.4.3.3	L'influence de la Directive Qualification	36
4.5	L'alternative de fuite interne	36
4.5.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	36
4.5.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	37
4.5.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	37
4.5.3.1	La définition légale	37
4.5.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	38
4.5.3.3	L'influence de la Directive Qualification	39
4.6	La notion de pays sûr	39
4.6.1	LES DÉFINITIONS DE LA DIRECTIVE PROCÉDURE	39
4.6.1.1	Premier pays d'asile	40
4.6.1.2	Pays tiers sûr	40
4.6.1.3	Pays d'origine sûr	41

4.6.2	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	41
4.6.2.1	La définition légale	41
4.6.2.2	La jurisprudence	42
4.7	Réfugié sur place	44
4.7.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	44
4.7.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	44
4.7.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	45
4.7.3.1	La définition légale	45
4.7.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	45
4.7.3.3	L'influence de la Directive Qualification	46
4.8	Exclusion	46
4.8.1	LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	46
4.8.1.1	Personnes bénéficiant déjà de la protection des Nations Unies	46
4.8.1.2	Personnes ne nécessitant pas de protection	47
4.8.1.3	Personnes indignes de protection	47
4.8.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	48
4.8.2.1	Exclusion du statut de réfugié	48
	▶ Personnes bénéficiant déjà de la protection des Nations Unies	48
	▶ Les personnes ne nécessitant pas de protection	49
	▶ Les personnes indignes d'une protection	49
4.8.2.2	Exclusion de la protection subsidiaire	50
4.8.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	50
4.8.3.1	La définition légale	50
4.8.3.2	La jurisprudence avant et après la Directive Qualification	51
	▶ Exclusion du statut de réfugié	51
	<i>Les Palestiniens sous mandat UNRWA</i>	51
	<i>Personnes ne nécessitant pas une protection</i>	52
	<i>Personnes indignes de protection</i>	52
	Charge de la preuve et aspects procéduraux	52
	Crimes pour lesquels l'exclusion s'applique	53
	▶ Exclusion de la protection subsidiaire	54
4.8.3.3	L'influence de la Directive Qualification	54
4.9	Retrait, cessation et suppression du statut de réfugié	55
4.9.1	LE DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS	55
4.9.2	LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION	55
4.9.3	LA DÉFINITION EN DROIT BELGE	56
4.9.3.1	La définition légale	56
4.9.3.2	Jurisprudence avant et après la Directive Qualification	56
4.9.3.3	L'influence de la Directive Qualification	57
4.10	La protection subsidiaire	57
4.10.1	ORIGINE DE LA PROTECTION SUBSIDIAIRE	57
4.10.2	LA PROTECTION SUBSIDIAIRE EN DROIT BELGE	58
4.10.2.1	La transposition légale du concept	59
4.10.2.2	L'application jurisprudentielle	59
4.10.2.3	Quelques points problématiques	60
	▶ Du point de vue de la définition de la protection subsidiaire	60
	▶ Du point de vue de son application en droit belge	61

5 De quelques faiblesses de la protection en droit belge 62

5.1	L'établissement des faits et la charge de la preuve	62
5.1.1	GÉNÉRALITÉS	62
5.1.1.1	Les principes généraux relatifs à la preuve en matière d'asile	62
	▸ La charge de la preuve	62
	▸ Le mode de preuve	63
	▸ Le degré de preuve	64
5.1.1.2	L'apport de la Directive Qualification et sa transposition en droit belge	65
5.1.1.3	La pratique des instances belges	67
5.1.2	LE PROBLÈME PARTICULIER DU «SÉJOUR RÉCENT»	68
5.1.2.1	Concept	68
5.1.2.2	Importance et appréciation	68
5.1.2.3	Quelques points problématiques	69
5.2	Un vide de protection internationale?	70
5.2.1	DU POINT DE VUE DE LA PROCÉDURE D'ASILE	70
5.2.1.1	L'évaluation de la crédibilité du demandeur et la protection contre une violation de l'article 3 CEDH ..	70
5.2.1.2	La procédure devant le CCE	71
5.2.2	LES NOUVEAUX BESOINS DE PROTECTION	72

6 Conclusions 73

6.1	Évolution de la définition de réfugié	73
6.2	De quelques faiblesses de la protection en droit belge	76

1 Préface

Le 28 juillet 2011, la Convention de Genève¹ a fêté son 60ème anniversaire. Un anniversaire que nous tenions à marquer d'une pierre blanche. En effet, on dénombre aujourd'hui dans le monde plus de 15 millions de personnes qui ont le statut de réfugié². Notre pays a une longue tradition de protection des réfugiés. Au cours des cinq dernières années, pas moins de 1.280 personnes en provenance d'Irak ont reçu le statut de réfugié³.

Quelle meilleure façon de fêter cet anniversaire que d'analyser ce que la Convention de Genève signifie encore aujourd'hui pour des milliers de personnes en fuite qui demandent à la Belgique d'être reconnues comme réfugiées?

Nous voulons, dans ce rapport, analyser l'application de la Convention de Genève par les instances belges d'asile. Nous verrons également si la Directive Qualification⁴ a véritablement influencé la pratique belge de l'asile. Cette Directive européenne régit la façon dont les États membres doivent interpréter la Convention. Nous étudierons les bonnes pratiques des instances

responsables de l'asile et nous interpréterons également les manquements de notre politique de protection. Pour chaque aspect important de la définition des réfugiés, nous analyserons la position du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés⁵.

Nous étofferons notre analyse par de nombreux exemples pratiques. Nous espérons que cette étude sera aussi un outil pratique pour ceux qui, dans le quotidien, s'investissent dans la protection des réfugiés.

Grâce à cette analyse, nous pourrons, par la suite, formuler des recommandations à l'attention des instances d'asile, du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides⁶, du Conseil du Contentieux des Étrangers⁷ ainsi que du Ministre compétent.

En cette période où la procédure d'asile et la perception de l'importance de la protection semblent être de plus en plus remises en cause, nous pensons que cette étude est d'autant plus pertinente.

1 *Convention internationale relative au statut des réfugiés, Genève, 28 juillet 1951, approuvée par la loi du 26 juin 1953, M.B., 4 octobre 1953 (ci-après la Convention de Genève).*

2 *UNCHR, World Refugee Day: UNHCR report finds 80 per cents of world's refugees in developing countries, 20 juin 2011 <http://www.unhcr.org/4dfb66ef9.html>.*

3 *Il s'agit du nombre de reconnaissances d'Irakiens par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides de janvier 2005 à juin 2011. Nous ne disposons pas des chiffres du Conseil du Contentieux des Étrangers.*

4 *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 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.*

5 *Ci-après UNHCR.*

6 *Ci-après CGRA.*

7 *Ci-après CCE.*

2 Méthodologie

Afin d'analyser la manière dont la Convention est appliquée en Belgique et l'influence qu'a eue la Directive Qualification, nous avons tout d'abord défini un certain nombre de points particuliers sur lesquels porter notre attention par rapport à la définition de réfugié, qui constituent les différents titres de la première partie du présent rapport (titre 4: «L'évolution de la définition de réfugié»). Pour chacun de ces points, nous nous sommes penchés sur la transposition légale du concept en droit belge et sur l'interprétation retenue par les instances d'asile belges avant et après la transposition de la Directive Qualification. Nous avons également voulu mettre en perspective les définitions retenues par la Directive Qualification par rapport aux définitions retenues en droit international des réfugiés. A cette fin, nous avons rappelé pour chaque élément de la définition de réfugié analysé, l'interprétation retenue par le HCR.

Les divers éléments de la définition de réfugié que nous avons analysés sont les suivants:

- chacun des cinq motifs de persécution (race, religion, nationalité, opinions politiques et appartenance à un certain groupe social),
- les agents de persécution;
- les acteurs de protection interne;
- les actes de persécution;
- l'alternative de protection interne;
- la notion de pays sûr;
- la notion de «réfugié sur place»;
- l'exclusion du statut de réfugié;
- la cessation ou le retrait du statut de réfugié;

Nous avons également analysé brièvement la protection subsidiaire, étant donné qu'il s'agit d'une nouveauté majeure en droit belge découlant directement de la Directive Qualification.

Afin d'effectuer cette analyse et de mettre en avant l'évolution dans l'interprétation de chacun de ces points, nous nous sommes basés principalement sur l'analyse de la jurisprudence⁸. Les décisions de jurisprudence relevées pour effectuer cette analyse ont d'abord été choisies dans la Revue de droit des étrangers⁹ et dans Tijdschrift Voor Vreemdelingen¹⁰, qui recensent un grand nombre de décisions pertinentes. Elles sont aussi issues des rapports annuels du CCE (trois rapports disponibles au moment de notre analyse), et du moteur de recherche du site du CCE. Notre analyse se base sur environ 250 décisions analysées. Elle s'appuie également sur la doctrine pertinente en la matière (dans laquelle nous incluons certains auteurs belges ou internationaux, mais également le HCR et des ONG internationales qui se sont prononcés à divers moments sur plusieurs aspects de la Directive Qualification). Enfin, notre analyse se fonde également sur une pratique du droit d'asile que nous développons depuis de longues années et sur le suivi de nombreux dossiers et demandes d'asile.

Notre recherche présente bien évidemment certaines limites. Il ne s'agit pas d'un travail à vocation académique, mais nous sommes cependant certains que les lecteurs y puiseront des informations et des analyses intéressantes pour leur propre pratique. Cette recherche ne se base par ailleurs que sur des décisions négatives du CGRA, dont nous avons connaissance au travers des arrêts en appel devant la CPRR et le CCE. Malheureusement, les décisions du CGRA accordant le statut de réfugié ne sont effectivement pas motivées et nous n'avons donc pas pu les utiliser. Par ailleurs, en ce qui concerne les arrêts du CCE, nous avons précisé s'ils avaient été rendus en assemblée générale, mais nous n'avons pas fait de distinction entre les arrêts rendus à un ou à trois juges. Enfin, les décisions de jurisprudence et les lois ont été analysées jusqu'en décembre 2011.

⁸ Principalement de la CPRR et du CCE. Nous avons à chaque fois laissé le nom de la juridiction dans la langue dans laquelle l'arrêt a été rendu («VBV» et «RvV» pour les arrêts rendus par des chambres néerlandophones et «CPRR» et «CCE» pour ceux rendus par des chambres francophones).

⁹ Ci-après RDE.

¹⁰ Ci-après T. Vreemd.

3 La Convention de Genève et la Directive Qualification

3.1 La Convention de Genève¹¹

Les flux de réfugiés après la Deuxième Guerre mondiale et après la Guerre froide ont incité les Nations Unies à poser les fondations du droit des réfugiés. Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés fut créé en 1950. Cet organe spécifique des Nations Unies est chargé de la protection et de l'assistance aux réfugiés. Le 28 juillet 1951 à Genève, après trois semaines de négociations intenses, la Conférence des mandataires a approuvé la Convention relative au statut de réfugié.

L'objectif de la Convention de Genève de 1951 était de protéger les réfugiés de l'époque. La Convention comporte une définition de la notion de 'réfugié' et attribue un certain nombre de droits et de libertés aux réfugiés¹². Le HCR et les différents pays étaient partagés sur cette définition. Le compromis résulta finalement en une définition générale, basée sur la 'crainte fondée de persécution', limitée dans le temps et l'espace géographique: seules les personnes ayant quitté leur pays avant

le 1er janvier 1951 et uniquement pour des événements survenus en Europe, pouvaient prétendre au statut de réfugié. Cette limitation dans le temps et la possibilité de circonscrire l'action géographique de la Convention de Genève à l'Europe ont été prévues parce que les États n'étaient pas disposés à signer un 'chèque en blanc': ils ne voulaient pas s'engager pour les réfugiés futurs dont l'origine et le nombre seraient incertains¹³.

La Convention de Genève initiale tolérait donc l'immigration illégale des demandeurs d'asile, mais n'accordait pas un droit à l'asile. La seule violation de la souveraineté nationale autorisée par les États signataires était le principe de non refoulement. Ce qui impliquait que les États n'étaient pas obligés d'autoriser le séjour des réfugiés, mais qu'ils ne pouvaient pas non plus les renvoyer dans le pays où ils étaient persécutés¹⁴.

C'est à partir du Protocole de 1967¹⁵ que le champ d'application de la Convention de Genève fut considérablement étendu en supprimant les limitations dans le temps et l'espace, tout en tenant compte du fait que depuis l'adoption de la Convention de Genève, de nouveaux groupes de réfugiés étaient apparus et qu'il fallait aussi

11 Cette introduction historique s'inspire notamment des discours de Franck Caestecker et Gertjan Desmet lors d'une session d'étude «De vluchtelingen van gisteren. Dezelfde als die van nu?» organisée le vendredi 21 octobre 2011. Première session d'étude d'une série de trois: «Het Vluchtelingenverdrag, gisteren, vandaag en morgen» organisées par Vluchtelingenwerk et le Ciré.

12 Voir par exemple: Ellen Smets, «Vijftig jaar Verdrag van Genève betreffende de status van vluchteling: een kritische balans», *Jura Falconis Jg.*, 2002-2003, n° 39/3. <https://www.law.kuleuven.be/jura/art/39n3/desmet.pdf>

13 Voir aussi: I.C. Jackson, «The 1951 Convention relating to the Status of Refugees: A Universal Basis for Protection», *International Journal of Refugee Law*, 1991, p. 406; Bem, K., «The Coming of a 'Blank Cheque' - Europe, the 1951 Convention and the 1967 Protocol», *International Journal of Refugee Law*, XVI, 2004, n° 4, pp. 609-618.

14 D. Vanheule, «Late verjaardagswensen bij het Vluchtelingenverdrag», *T. Vreemd.*, 2001, n° 4, pp. 277-284.

15 Protocole relatif au statut des réfugiés, New York, 31 janvier 1967, approuvé par la loi du 27 février 1969, M.B., 3 mai 1969 (ci-après Protocole de 1967).

leur assurer un statut de protection équivalent¹⁶. Les États participant au Protocole sont tenus d'appliquer les articles 2 à 34 de la Convention de Genève à toutes les personnes tombant sous l'application de la définition de réfugié sans limitation dans le temps et l'espace.

QU'ENTEND-ON PAR RÉFUGIÉ?

Conformément à la Convention de Genève¹⁷, les éléments constitutifs de la définition de réfugié sont les suivants:

1. la crainte fondée;
2. la persécution;
3. les 5 motifs: race, nationalité, religion, groupe social, opinions politiques;
4. se trouver hors du pays dont on possède la nationalité;
5. en raison d'une crainte fondée, ne pas pouvoir invoquer la protection du pays dont on possède la nationalité.

Ni la Convention de Genève, ni le Protocole de 1967 ne précisent les termes des différents éléments de la définition ni ne l'interprètent. La crainte de la persécution doit toujours être la conséquence d'un des motifs énumérés dans la définition: race, nationalité, religion, groupe social ou opinions politiques¹⁸.

Cette définition peut certainement faire l'objet d'une interprétation. Ainsi en 1979, le HCR a fixé l'interprétation de la Convention de Genève ainsi que les critères à appliquer¹⁹ dans un Guide des Procédures. Bien que ce Guide ne soit pas contraignant, de nombreux pays l'utilisent comme fil conducteur. Les instances d'asile belges l'utilisent également de cette façon. C'est ce que nous constaterons aussi dans la suite de ce rapport. Le Guide comporte le principe de l'interprétation large ou de l'application non restrictive de la définition de réfugié, et indique par exemple de façon explicite que les clauses de cessation et d'exclusion doivent toujours être interprétées de façon restrictive²⁰.

Le HCR publie régulièrement des positions ou lignes directrices (*Position papers*, ou *Guidelines*) pouvant servir de fil conducteur pour l'interprétation des différents concepts de la définition ou de la Convention de Genève²¹. Elles complètent le Guide et ont pour but de «fournir des orientations juridiques et interprétatives aux gouvernements, aux praticiens du droit, aux agents instructeurs et aux juges ainsi qu'au personnel du HCR chargé de la détermination du statut de réfugié sur le terrain»²². Dans le cadre de ce rapport, nous ferons toujours référence à l'interprétation du Guide et, si nécessaire, aux positions du HCR.

En Belgique, la Convention de Genève a été transposée en droit interne en 1953. Le Protocole l'a été en 1969. La Convention de Genève est entrée en vigueur en Belgique le 22 avril 1954.

Avant la réforme de la loi en 2006, la Loi de 1980²³ renvoyait uniquement à la Convention de Genève sans donner de définition ou d'interprétation légale des concepts de la définition de réfugié. La jurisprudence et la doctrine ont donc donné leur propre interprétation aux différents concepts de la définition et aux éléments qui entrent en ligne de compte pour la détermination de la crainte fondée. Les instances belges ont également adapté le concept de la Convention de Genève au changement de mentalité. Ainsi, elles ont reconnu les victimes de persécution non étatique qui ne pouvaient pas invoquer la protection de leur pays au moment de la décolonisation et de la désintégration des différents États, notamment en Afrique²⁴. Nous avons constaté la même évolution dans la notion d'appartenance à un groupe social. «La notion de groupe social comme motif de persécution offrait aussi des possibilités de traduire de nouvelles sensibilités relatives aux droits de l'homme dans une politique des réfugiés. En Belgique, la notion de groupe social était utilisée dans les années 1990 comme légitimation pour proposer une protection en cas de persécution basée sur l'orientation sexuelle ou le genre»²⁵.

Nous verrons dans la suite de notre analyse que cette interprétation suit souvent l'interprétation large fournie par le HCR dans son Guide et ses *Guidelines* qui, sur de nombreux éléments, anticipait la Directive Qualification.

16 Préambule du protocole de 1967.

17 Convention de Genève, article 1 (A) (2).

18 Voir à ce sujet le commentaire sur la définition dans le chapitre suivant du présent rapport (titre 4).

19 UNHCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*, Genève, 1979, réédité en 1992 (ci-après *Guide des procédures*).

20 UNHCR, *Guide des procédures*, §§ 116 et 149.

21 Disponibles sur le site suivant: www.refworld.org (policy documents).

22 UNHCR, *Principes Directeurs sur la Protection internationale: Demandes d'asile fondées sur la religion au sens de l'article 1 A(2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatif au statut des réfugiés*, HCR/GIP/04/06, 28 avril 2004, p. 1.

23 Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, M.B., 31 décembre 1980, entrée en vigueur le 1er juillet 1981 (ci-après *Loi de 1980*).

24 Franck Caestecker et Dirk Vanheule, «Zestig jaar Vluchtelingenverdrag van Genève: vluchtelingenbescherming in België en in de wereld», Article publié dans le cadre d'une journée d'étude tenue le vendredi 14 octobre, organisée par l'EMN à l'occasion du 60ème anniversaire de la Convention de Genève.

25 Franck Caestecker et Dirk Vanheule, «Zestig jaar Vluchtelingenverdrag van Genève: vluchtelingenbescherming in België en in de wereld», Article publié dans le cadre d'une journée d'étude tenue le vendredi 14 octobre, organisée par l'EMN à l'occasion du 60ème anniversaire de la Convention de Genève.

3.2 Harmonisation européenne

Malgré tous ces outils, il s'est avéré que les différents États européens développaient leur propre interprétation, parfois de façon très restrictive. Lors de sa session à Tampere en octobre 1999, le Conseil de l'Europe décida donc de s'orienter vers l'introduction d'un régime d'asile européen commun, basé sur une application complète et non restrictive de la Convention de Genève et du Protocole. Il s'avérait également nécessaire de fixer l'interprétation de la définition de la notion de réfugié dans des directives européennes.

Aussi, la pratique a fait apparaître qu'un groupe important de personnes en fuite ne pouvait pas bénéficier d'une protection suffisante. Ainsi, de nombreuses personnes fuyant la guerre et la violence ne pouvaient pas être reconnues comme réfugiées, mais elles ne pouvaient pas non plus être renvoyées vers des régions en guerre²⁶. C'est pourquoi certains États membres ont élaboré des statuts de protection complémentaires sans qu'il y ait toutefois une entente à ce sujet.

Ainsi, en avril 2004, la Directive européenne portant sur des normes minimales pour la reconnaissance des ressortissants des pays tiers et des apatrides comme réfugiés ou personnes nécessitant une protection internationale fut adoptée²⁷.

Cette directive confirme clairement que la Convention de Genève et le Protocole «constituent la pierre angulaire du régime juridique international de protection des réfugiés»²⁸. Le but n'était donc pas de remplacer la Convention par un nouveau régime ou de développer de nouvelles interprétations qui pourraient être en contradiction avec le droit international des réfugiés. La directive définit le réfugié comme suit: «tout ressortissant d'un pays tiers qui, parce qu'il craint avec raison d'être persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de ses opinions politiques ou de son appartenance à un certain groupe social, se trouve hors du pays dont il a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ou tout apatride qui, se trouvant pour les raisons susmentionnées hors du pays dans

lequel il avait sa résidence habituelle, ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut y retourner et qui n'entre pas dans le champ d'application de l'article 12»²⁹. Cette définition est pratiquement identique à celle de la Convention de Genève mais comporte quand même une restriction: le fait que la personne doit être un ressortissant d'un pays tiers (pas d'un État membre de l'Union européenne) ou un apatride, alors que selon la Convention de Genève, il suffit que la personne concernée soit un étranger. Cette restriction de la Directive Qualification n'a pas été reprise dans la loi belge et, en Belgique, des demandes d'asile des ressortissants des États membres européens seront quand même examinées³⁰.

L'objectif principal de la directive est d'harmoniser la manière dont les États membres accordent le statut de réfugié. Les États membres doivent s'assurer qu'ils *appliquent des critères communs pour l'identification des personnes qui ont réellement besoin de protection internationale et [assurer à ces personnes] un niveau minimal d'avantages*³¹.

La Directive Qualification tente également de trouver une solution pour les personnes en fuite qui ne peuvent prétendre au statut de réfugié. La Directive Qualification exige des États membres qu'ils prévoient un statut de protection complémentaire, à savoir le statut de protection subsidiaire. Ce statut ne peut pas porter atteinte au statut de protection prévu par la Convention de Genève.

D'un point de vue général, nous pouvons affirmer que la Directive Qualification a augmenté les standards de protection, par exemple en introduisant la protection subsidiaire et en imposant certaines interprétations larges de la définition de réfugié. En fait, la Directive Qualification reprend le principe de l'interprétation non restrictive de la définition de réfugié du Guide, et fixe des normes minimales³² auxquelles il est possible de déroger uniquement dans l'intérêt du demandeur d'asile³³. Les États membres ont ainsi la possibilité de diminuer leurs standards existants.

Toutefois, le HCR³⁴ estime que certaines dispositions de la Directive Qualification ne sont pas une juste reproduction de la Convention de Genève.

26 P. Loobuycke, « Ethische kanttekeningen bij het vluchtelingenbeleid. Op zoek naar een evenwicht tussen rechtvaardigheid en medemenselijkheid », *Ethische Perspectieven*, n° 15/1, 2005, p. 24.

27 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 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, O.J., L/304, 30 septembre 2004, p. 12 (ci-après Directive Qualification).

28 Directive Qualification, Préambule, (3).

29 Directive Qualification, article 2 (c).

30 Article 57/6, 2° de la Loi de 1980. Voir aussi: S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers*. Les Lois du 15 septembre 2006, Kluwer, 2007, p. 209.

31 Directive Qualification, Préambule, (6).

32 La diminution du niveau de protection serait contraire au « principe de standstill ». La Directive Qualification prévoit en outre dans son article 3 que les États membres peuvent toujours aller au-delà de ce que la directive prévoit: « Les États membres peuvent adopter ou maintenir des normes plus favorables pour décider quelles sont les personnes qui remplissent les conditions d'octroi du statut de réfugié ou de personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et pour déterminer le contenu de la protection internationale, dans la mesure où ces normes sont compatibles avec la présente directive ».

33 Voir le préambule de la Directive Qualification.

34 UNHCR, *Asylum in the European Union: A Study of the Implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007.

Il est donc intéressant de vérifier si la mise en œuvre de la Directive Qualification a eu une influence sur l'octroi de la protection en Belgique.

3.3 Transposition de la Directive Qualification en Belgique

Fin 2006, la Belgique a procédé à la transposition de la Directive Qualification dans le cadre d'une refonte approfondie³⁵ de la Loi de 1980. Cette modification de la loi a permis d'introduire pour la première fois en Belgique le statut de protection subsidiaire³⁶. Dès l'entrée en vigueur de cette partie de la loi, les personnes nécessitant une protection internationale et ne tombant pas sous l'application de la Convention de Genève ont reçu un statut qui coexiste avec le statut de réfugié.

La mise en œuvre de la Directive Qualification a aussi eu comme conséquence que les différents concepts de la définition de réfugié et de la Convention de Genève sont désormais explicitement prévus dans la Loi de 1980³⁷. Ce qui n'était pas le cas auparavant.

Comme nous l'avons déjà précisé, la Directive Qualification ne comporte que des normes minimales, les États membres ayant toujours la possibilité d'approuver des dispositions³⁸ plus favorables. Dans la suite du rapport, nous verrons de quelle façon la Belgique a accepté depuis longtemps, et donc avant la transposition de la Directive Qualification, une interprétation large de la définition de réfugié. Nous verrons également que lors de la transposition, des normes plus élevées ont même été adoptées dans certains cas. Nous analyserons en détail de quelle façon les différents concepts ont été transposés en droit belge et comment ils sont appliqués par la jurisprudence.

35 *Loi du 15 septembre 2006, modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et Loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du Contentieux des Étrangers (M.B. 06-10-2006) ainsi que les mesures d'exécution y afférents dans l'arrêté royal du 27-04-2007 (M.B., 21-05-2007) et l'arrêté royal du 17-05-2007 (M.B., 31-05-2007). Ces premières modifications sont entrées en vigueur en 3 phases: le 10 octobre 2006, le 1er décembre 2006 et le 1er juin 2007.*

36 *Voir article 48/4 de la Loi de 1980. Pour une explication à ce sujet, voir infra titre 4.10 sur la protection subsidiaire.*

37 *Voir entre autres articles 48/2 et 48/3 de la Loi de 1980.*

38 *Voir supra note 32.*

3.4 Et ensuite

Le 20 octobre 2011, le Parlement européen a approuvé un texte de révision de la Directive Qualification. Le 20 décembre 2011, après approbation par le Parlement européen et le Conseil de l'UE, le texte de refonte de la Directive Qualification a été publié au Journal Officiel de l'Union européenne³⁹. Ce texte est le résultat de deux années de négociations entre le Conseil de l'UE et le Parlement européen. Le texte approuvé comporte, d'un point de vue général, une élévation des standards de protection. Ainsi, les droits des personnes entrant en ligne de compte pour la protection subsidiaire sont assimilés à ceux des réfugiés reconnus en ce qui concerne l'accès au marché de l'emploi et les soins de santé. On attache une attention accrue aux aspects liés au genre et à l'intérêt supérieur de l'enfant dans l'appréciation de la demande d'asile. On a aussi davantage précisé la notion des acteurs de protection: la liste des acteurs de protection figurant dans la Directive est exhaustive et la protection offerte doit être effective et non temporaire. Le préambule du nouveau texte précise en outre qu'il ne peut être question d'une alternative de fuite interne lorsque l'État est l'auteur de la persécution.

Un certain nombre de problèmes essentiels subsistent malgré tout: le droit de séjour et le droit à la sécurité sociale des personnes prises en considération pour la protection subsidiaire ne sont pas encore assimilés à ceux des réfugiés reconnus. Des acteurs non étatiques sont encore et toujours considérés comme des acteurs de protection. La définition de groupe social n'a pas été adaptée, ce qui la rend susceptible d'interprétations restrictives, comme nous l'expliquerons dans ce rapport⁴⁰. Enfin, les motifs de l'art. 15 en vue de l'obtention de la protection subsidiaire n'ont pas été adaptés, avec comme conséquence qu'il est toujours question d'une menace grave et 'individuelle'⁴¹.

Les États membres ont jusqu'au 21 décembre 2013 pour transposer les nouvelles dispositions dans leur législation.

39 *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, J.O., L 337, 20 décembre 2011, p. 9 (Directive Qualification Refonte).*

40 *Voir titre 4.1.4 sur l'appartenance à un certain groupe social.*

41 *Voir infra, titre 4.10 sur la protection subsidiaire.*

4 L'évolution de la définition de réfugié

4.1 Les motifs de persécution

4.1.1 LA RACE

4.1.1.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le Guide des procédures précise la notion de race aux paragraphes 68 à 70: «*La notion de race doit être prise dans son sens le plus large, et inclure l'appartenance aux différents types de groupes ethniques*»⁴². La discrimination raciale équivaudra souvent à une persécution au sens de la Convention de Genève, notamment lorsqu'elle implique une atteinte aux droits fondamentaux de la victime ou lorsqu'elle entraîne des conséquences graves en cas de violation d'un interdit racial⁴³.

Le Guide des procédures précise également que la simple appartenance à un groupe racial ne suffira normalement pas à établir le bien-fondé d'une demande de protection internationale. Parfois cependant, cela pourrait être le cas lorsque la situation particulière dans laquelle se trouve le groupe racial en question implique que la seule appartenance à ce groupe justifiera, en elle-même, la crainte de persécution⁴⁴. Le Guide ne donne cependant pas de précisions quant aux «*circonstances particulières*» dans lesquelles le groupe devra se trouver.

42 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 68.

43 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 69.

44 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 70.

4.1.1.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'article 10 (1) (a) de la Directive stipule que «*la notion de race recouvre, en particulier, des considérations de couleur, d'ascendance ou d'appartenance à un certain groupe ethnique*». La définition est donc fidèle à l'esprit de la Convention de Genève tel qu'interprété dans le Guide des procédures, mais est encore plus explicite et plus complète puisqu'elle ne se limite pas aux considérations ethniques.

4.1.1.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

► La définition légale

Lors de la transposition de la Directive Qualification, la Belgique a repris, à un détail près, la définition de la notion de race qui y est donnée. L'article 48/3, § 4, a) de la Loi de 1980 précise que «*la notion de 'race' recouvre, entre autres, des considérations de couleur, d'origine ou d'appartenance à un groupe ethnique déterminé*». Alors que la Directive vise «en particulier» ces considérations-là, la loi belge ne les vise que «entre autres» considérations; cela rend encore plus explicite le caractère exemplatif des considérations qui peuvent appuyer un motif racial de persécution⁴⁵.

► La jurisprudence avant et après la Directive Qualification

Les instances d'asile belges, sans nécessairement le mentionner expressément, appliquaient déjà, bien avant que la loi belge ne l'entérine formellement, la définition la plus large possible du motif de persécution «race». En effet, des persécutions sur base de considérations ethniques ont systématiquement été considérées

45 Le HCR avait souligné que l'interprétation des différents motifs de persécution par la Directive Qualification ne devait pas être considérée comme exhaustive, étant donné que les motifs de persécution sont multiples et peuvent évoluer au cours du temps: UNHCR, *Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005*, p. 23.

comme une persécution en raison de la race, tombant dès lors dans le champ d'application de la Convention de Genève. Il en a été ainsi par exemple des Hutus et des Tutsis dans le contexte du génocide au Rwanda⁴⁶, de personnes appartenant à des groupes ethniques minoritaires au Kosovo⁴⁷, de Tchétchènes en Russie⁴⁸, etc.

Dans une décision relative à l'ascendance juive d'une personne, par exemple, la CPRR avait explicitement précisé que cela rentrait bien dans le motif «race» au sens de la Convention de Genève⁴⁹.

Après l'adoption formelle par la loi belge de la définition comprise dans la Directive Qualification, les principes jurisprudentiels sont restés les mêmes, si ce n'est que certaines décisions récentes du CCE reprennent expressément l'article 48/3, § 4, a) de la Loi de 1980⁵⁰. Certaines décisions mentionnent également les conséquences de la transgression d'un interdit racial comme étant une persécution fondée sur le motif «race»⁵¹.

► L'influence de la Directive Qualification

L'influence de la Directive Qualification sur une éventuelle évolution du motif racial de persécution n'est pas déterminante. La définition exemplative de la notion de race telle que reprise dans la Directive Qualification était déjà bien acquise dans la jurisprudence belge. Néanmoins, la reprise formelle de la définition dans la loi belge a le mérite d'instaurer une certaine sécurité juridique par rapport à l'acquis jurisprudentiel⁵².

46 Par exemple: CPRR, 01-0556/F1294, du 7 novembre 2001; CPRR, 00-0023/F1897, du 7 juin 2005; CPRR, 04-1978/F2202, du 18 novembre 2005.

47 Par exemple: CPRR, 04-0511/F1652, du 20 octobre 2004: Personne d'origine serbe au Kosovo; CPRR, 04-0702/F2233, du 5 janvier 2006: Personne d'origine yougoslave au Kosovo; CPRR, 03-0508/F2328, du 23 mars 2006: Yougoslave d'origine rom au Kosovo, persécuté en raison de son appartenance à la communauté rom; CPRR, 04-3618/F2358, du 30 mars 2006: Serbe d'origine rom au Kosovo, persécuté en raison de son appartenance à la communauté rom; CPRR, 06-1145/F2421, du 4 juillet 2006: Serbo-monténégrin d'origine ethnique ashkali au Kosovo.

48 Par exemple: CPRR, 04-2440/F1658/cd, du 5 janvier 2005 (la CPRR a estimé qu'il s'agissait d'une persécution fondée sur la race ET la nationalité).

49 CPRR, 03-2592/R12136, du 24 juin 2004. Il s'agissait d'une requérante russe d'origine juive qui avait été agressée par des membres de l'Unité Nationale Russe. Le CGRA avait estimé que les faits étaient étrangers aux critères de la Convention de Genève. La CPRR avait quant à elle précisé que «les faits invoqués, à savoir les harcèlements, l'agression violente, le saccage de son appartement et les menaces de mort, dont la requérante dit être victime en raison de son origine juive, constituent des persécutions en raison de la race, de la nationalité ou de l'appartenance à un certain groupe social, qui sont dès lors visées par la Convention de Genève».

50 S'agissant de personnes russes d'origine arménienne agressées par des skinheads, le CCE «tient pour établi que la requérante et son fils ont subi des violences qui s'analysent comme des persécutions du fait de leur race, étant entendu que conformément à l'article 48/3, § 4, b) de la loi du 15 décembre 1980, la notion de race recouvre, entre autres, des considérations de couleur, d'origine ou d'appartenance à un groupe ethnique déterminé»: CCE, arrêt n° 44.192, du 28 mai 2010, § 5.9 et CCE, arrêts n° 46851 et 46852, du 30 juillet 2010, § 4.6.

51 Par exemple: CCE, arrêt n°10824, du 30 avril 2008: Tutsi mariée à un Hutu.

52 Même s'il y a peu de risques qu'il se soit produit, un éventuel revirement de jurisprudence du CCE ne pourrait pas venir restreindre la notion de race.

4.1.2 LA RELIGION

4.1.2.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le Guide des procédures précise la notion aux paragraphes 71 à 73.

Ainsi, faisant référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le paragraphe 71 précise ce qu'il faut entendre par la liberté de pensée, de conscience et de religion, à savoir «la liberté de manifester sa religion ou sa conviction tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites». Le HCR établit donc un lien très clair entre le motif de persécution constitué par la religion et la liberté de religion protégée par les droits de l'homme, comprise au sens plus large de liberté de conviction.

Divers exemples de persécution du fait de la religion sont donnés au paragraphe 72 mais ne concernent que des exemples relatifs à des personnes pratiquant une religion (interdiction de participer au culte, mesures discriminatoires graves envers des personnes du fait de leur pratique religieuse, etc.). Aucun exemple relatif à une persécution en raison d'une non conviction religieuse n'est donné.

Le Guide des procédures précise également que la simple appartenance à un groupe religieux ne suffit pas à démontrer le bien-fondé d'une demande de protection, sauf circonstances particulières⁵³.

Le HCR a par ailleurs adopté, en 2004, un principe directeur sur les demandes de protection basées sur la religion⁵⁴.

Faisant très clairement référence au droit international des droits de l'homme pour définir la religion, le HCR divise son analyse entre des questions de fond⁵⁵ et des questions de procédure⁵⁶.

Quant à la définition, le HCR mentionne que le motif de persécution «religion» comprend tant le volet «actif» d'avoir une religion, que le volet «passif» de «ne pas pratiquer ou de refuser de pratiquer une religion»⁵⁷, et se décline en un ou plusieurs des éléments suivants: une croyance (ou non croyance), une identité ou une manière de vivre⁵⁸.

53 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, ¶ 73.

54 UNHCR, Principes directeurs sur la protection internationale: Demandes d'asile fondées sur la religion au sens de l'article 1A(2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, HCR/GIP/04/06, 28 avril 2004 (ci-après, UNHRC, Principe directeur sur la religion). Nous ne fournissons ici qu'un bref résumé de ce document, tandis que nous insisterons plus sur certains éléments de ce principe directeur plus avant dans cette section relative à la religion.

55 Définition de la religion, crainte fondée de persécution religieuse et certaines considérations particulières (le genre et les objecteurs de conscience): UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶¶ 24-26.

56 Crédibilité et conversion postérieure au départ: UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶¶ 27-36.

57 UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶ 4.

58 UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶¶ 5-8.

Concernant la crainte de persécution, le HCR mentionne, après avoir donné différents exemples de persécution⁵⁹, que «*la conviction religieuse [ou la non conviction], l'identité ou la manière de vivre sont tellement fondamentales pour l'identité humaine qu'on ne saurait contraindre quelqu'un à les cacher, les modifier ou y renoncer pour échapper à la persécution. En effet, la Convention n'offrirait aucune protection contre la persécution du fait de la religion s'il fallait, comme condition, que la personne concernée prenne des mesures – raisonnables ou autres – pour éviter d'offenser les souhaits des persécuteurs*»⁶⁰.

Le HCR précise également, ce qu'il n'avait pas fait dans le Guide des procédures, les «circonstances particulières» dans lesquelles la seule appartenance à un groupe religieux est un élément suffisant à la preuve de crainte fondée: c'est en particulier le cas lorsque «*la prise en compte de la situation générale aux plans politique et religieux dans le pays d'origine peut indiquer un climat de réelle insécurité pour les membres de la communauté religieuse concernée*»⁶¹.

Concernant les restrictions qui peuvent légitimement être apportées à la liberté de religion du point de vue des droits de l'homme⁶², le HCR précise que pour déterminer si la restriction équivaut à une persécution, la situation doit être analysée au cas par cas en tenant compte de la pratique individuelle de la personne et des conséquences pour elle de la restriction apportée à sa pratique.

4.1.2.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'article 10 (b) de la Directive Qualification précise que «*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*».

Cette définition comprend donc tant le volet «actif», que le volet «passif» de la conviction religieuse, et précise qu'il peut s'agir de participer à des cérémonies, tant publiques, que privées. Aucune référence n'est faite au droit international des droits de l'homme, alors que le HCR s'y référerait, ce qui impliquait une définition plus large du motif «religieux» de persécution puisque cela

renvoyait à la liberté de *pensée*, de *conscience* et de *religion*. La compréhension large de la notion de religion nous semble cependant reflétée dans la Directive Qualification de par sa référence à la conviction «non théiste», c'est-à-dire, à notre sens, la conviction qui ne s'appuie sur aucune sorte de dieu⁶³. Le motif «religion» pourrait donc, en théorie, inclure une demande fondée sur une persécution en raison d'une conviction non religieuse⁶⁴.

4.1.2.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

► La définition légale

L'article 48/3, §4, b) de la Loi de 1980 précise, dans la droite ligne de la Directive Qualification, que «*la notion de 'religion' recouvre, entre autres, 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 ainsi que les formes de comportement personnel ou communautaire fondées sur des croyances religieuses ou imposées par celles-ci*». A nouveau, la loi belge va plus loin que la Directive Qualification en visant «entre autres» les différents exemples que recouvre la notion de religion et non pas «en particulier», comme c'est le cas dans la Directive, soulignant par là le caractère non exhaustif de la définition.

► La jurisprudence avant et après la Directive Qualification

La jurisprudence belge était déjà fixée, avant la transposition de la Directive Qualification, dans le sens d'une acception large du motif lié à la religion⁶⁵, tant dans son volet «actif» que «passif». Cette large acception se retrouve également dans la jurisprudence du CCE et plusieurs décisions citent expressément, depuis la transposition de la Directive, l'article 48/3, §4, b) de la Loi de 1980⁶⁶. A titre d'exemples de cette large acception, nous pouvons mentionner que le CCE a déjà jugé que les risques de persécution en raison de la non-participation à un rite religieux⁶⁷, du refus de suivre un enseignement religieux⁶⁸, de la conversion religieuse d'un conjoint⁶⁹ et de convictions athées⁷⁰, étaient bien fondés sur un motif religieux. Le fait que la religion persécutée soit une religion majoritaire et qu'elle soit reconnue par

59 UNHRC, Principe directeur sur la religion, §12. Voir aussi §§17-23 sur la discrimination, la conversion forcée, et l'adhésion forcée à des pratiques religieuses.

60 UNHRC, Principe directeur sur la religion, §13.

61 UNHRC, Principe directeur sur la religion, §14.

62 Voir le §2 de l'article 9 de la CEDH. Pour une illustration par une décision relative à un sacrifice exorciste, voir: CE, 19 juillet 2002 (6e chambre des référés), J.L.M.B., 2003, pp. 201-206.

63 A l'inverse de la conviction athée qui, elle, reste dans le domaine du religieux en s'opposant à l'existence d'un dieu.

64 La conviction «non religieuse» peut cependant aussi être envisagée sous l'angle du motif «opinion politique».

65 S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 248.

66 A titre d'exemples, citons: CCE, arrêt n° 6815, du 31 janvier 2008: Le requérant, Guinéen, a refusé de participer à un rite animiste et craint dès lors d'être persécuté par sa famille, qui lui affuble par ailleurs le fait d'être homosexuel. Le CCE lui reconnaît le statut de réfugié, considérant conformément à la loi que le fait de ne pas vouloir participer à un rite religieux est bien considéré comme étant un motif religieux; CCE, arrêt n° 51331, du 19 novembre 2010.

67 CCE, arrêt n° 6815, du 31 janvier 2008, *ibid*.

68 CCE, arrêt n° 50782, du 4 novembre 2010.

69 CCE, arrêt n° 12995, du 23 juin 2008; CCE, arrêt n° 42144, du 22 avril 2010.

70 CCE, arrêt n° 51331, du 19 novembre 2010.

L'État ne change pas le fait qu'il s'agisse bien d'un motif religieux de persécution⁷¹.

► L'influence de la Directive Qualification

Selon notre analyse, la Directive Qualification n'a pas eu d'influence déterminante sur la définition de la religion en tant que motif de persécution telle qu'entendue en Belgique. Elle a, comme pour le reste, le mérite de fixer le concept dans une définition écrite.

► Quelques points problématiques

La preuve de la conversion

La problématique de la preuve n'est certainement pas limitée à la question de la religion⁷², mais apparaît de manière particulièrement saillante dans les cas de conversion religieuse. Les instances d'asile s'attachent en effet à vérifier la crédibilité de la conversion par des moyens qui ne sont, selon nous, pas toujours adaptés à la personne qu'ils ont en face d'eux (à son niveau d'instruction, à sa manière personnelle de pratiquer sa nouvelle religion, etc.), notamment en testant les connaissances que la personne a de sa nouvelle religion. Comme nous le verrons pour les autres motifs, la question de la crédibilité élude alors trop souvent celle du besoin de protection.

Le principe directeur du HCR sur la religion apporte plusieurs éléments intéressants à souligner concernant cette problématique. Le HCR rappelle en effet que les tests de connaissance par la personne sur sa nouvelle religion doivent en tous cas tenir compte de la situation propre de chaque personne et qu'il faut plutôt privilégier une forme narrative d'interrogation pour questionner «*les expériences religieuses de l'intéressé en lui demandant par exemple de décrire en détail comment il a adopté sa religion, le lieu et la façon de rendre le culte, les rites, la signification de la religion pour lui ou les valeurs qu'épouse selon lui cette religion*»⁷³. Par rapport aux conversions «*opportunistes*»⁷⁴, le HCR souligne que «*quelles que soient les circonstances, il faut cependant prendre en considération les conséquences du retour dans le pays d'origine et tout danger potentiel pouvant justifier le statut de réfugié ou une forme complémentaire de protection.*

71 Par exemple : CCE, arrêt n°42144, du 22 avril 2010 : Il s'agissait d'une personne togolaise, de religion musulmane, menacée par la famille de sa femme qui avait accepté de se convertir à l'islam. Le CGRA avait refusé le statut de réfugié en estimant que les faits ne rentraient pas dans le champ d'application de la Convention de Genève, ne se rattachant à aucun critère de celle-ci. En effet, pour le CGRA, il ne pouvait s'agir d'une crainte pour motif religieux puisque l'islam est la religion majoritaire au Togo et que le requérant ne pouvait dès lors craindre des persécutions en raison de sa religion musulmane. Le CCE considère le contraire et ordonne des mesures d'instruction complémentaires quant au fait de savoir si le requérant a eu des problèmes en raison de la conversion de son épouse à la religion musulmane et quant à l'influence du père de celle-ci dans la société togolaise afin de pouvoir statuer sur la possibilité de protection des autorités nationales et sur une éventuelle possibilité de fuite interne.

72 Une section est consacrée à la preuve infra titre 5.1.

73 UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶¶ 28-29.

74 C'est-à-dire une conversion dont le seul objectif est, soi-disant, d'obtenir le statut de réfugié. A ce sujet, voir également la section de ce rapport intitulée 'réfugié sur place': infra, titre 4.7.

Dans le cas où la demande est considérée comme intéressée mais où le demandeur a néanmoins une crainte fondée de persécution en cas de retour, une protection internationale est nécessaire»⁷⁵.

Dans la droite ligne des précisions apportées par le HCR, certaines décisions du CCE et de la CPRR avant lui, n'attachent pas trop d'importance aux connaissances que la personne aurait, ou n'aurait pas, de sa nouvelle religion⁷⁶.

La renonciation à la manifestation publique de la religion⁷⁷

Plusieurs décisions (tant de la CPRR que du CCE) relatives à la religion sont interpellantes du point de vue de la définition de celle-ci. En effet, en contradiction avec le principe directeur du HCR sur la religion⁷⁸, ces décisions semblent partir du postulat que ce qui doit être protégé, en droit des réfugiés, c'est la pratique privée de la religion et non pas la pratique publique. Ce raisonnement apparaît en deux temps.

Dans un premier temps, les instances d'asile s'interrogent quant à la connaissance, par les autorités nationales du demandeur, de sa conversion ou de sa conviction religieuse en raison de laquelle il risque d'être persécuté. La crainte ne sera estimée fondée que si les autorités ont connaissance de cette conversion ou conviction⁷⁹, ou s'il y a de fortes chances qu'elles en aient connaissance, par exemple parce que la religion pratiquée implique un certain prosélytisme ou parce que la personne occupe une place importante dans l'institution religieuse⁸⁰.

75 UNHRC, Principe directeur sur la religion, ¶ 36.

76 Par exemple, concernant un apostat mauritanien converti à la religion chrétienne, alors que le CGRA lui avait refusé le statut de réfugié, estimant que sa conversion n'apparaissait pas crédible car il ne connaissait rien sur sa nouvelle religion, le CCE a estimé quant à lui que cela s'expliquait par le peu de temps qui s'était écoulé depuis sa conversion, son analphabétisme et son manque d'instruction. Le CCE lui a dès lors reconnu le statut de réfugié car il n'était pas contesté qu'il était apostat, que les autorités de son pays étaient au courant de son apostasie, et que l'apostasie était légalement réprimée de la peine de mort. Le besoin de protection était donc bien là, quand bien même peu d'exécutions pour apostasie auraient lieu en pratique: CCE, arrêt n° 57414, du 7 mars 2011.

77 A ce sujet voir également la section intitulée 'réfugié sur place': infra, titre 4.7.

78 Voir supra, titre 4.1.2.1 «La définition en droit international des réfugiés».

79 Voir par exemple: CCE, arrêt n° 51331, du 19 novembre 2010. En l'occurrence, dans cette décision, le CCE a considéré que la crainte était fondée parce que les autorités étaient au courant que le requérant, un Iranien, était un apostat; également: CCE, arrêt n° 57414, du 7 mars 2011.

80 CCE, arrêt n° 27681, du 26 mai 2009: Il s'agit d'un Algérien converti au christianisme qui, suite à des menaces et à un projet de loi anti-chrétiens a décidé de fuir, légalement, son pays. Le GCRA lui refuse le statut de réfugié en estimant que les chrétiens peuvent continuer à vivre leur foi de manière discrète en Algérie sans connaître de risques de persécution. Le CCE lui reconnaît par contre le statut de réfugié en estimant que la situation des chrétiens s'est dégradée en Algérie et que le requérant, se destinant à la carrière sacerdotale, ne va pas pouvoir vivre sa foi de manière discrète. Estimant qu'il «ne peut exclure que le requérant, s'il devait retourner en Algérie pour y exercer la prêtrise, soit victime de ces problèmes qui peuvent être assimilés à des persécutions pour un motif religieux» (¶ 4.7), le CCE reconnaît le statut de réfugié au requérant, mais ne critique pas le principe même de demander à une personne de vivre sa foi discrètement: (¶ 4.6: «si les conclusions [...] peuvent prima facie paraître fondées pour un simple chrétien qui accepte de vivre sa foi chrétienne de manière privée et particulièrement discrète, la situation n'est pas la même pour un chrétien qui exerce ou est amené à exercer une tâche sacerdotale ou pastorale lui donnant une certaine visibilité et lui imposant une activité tournée vers la population»).

Dans un deuxième temps, si les instances d'asile estiment que les autorités nationales ne sont pas au courant de la conversion ou de la religion persécutée, elles concluent alors que tant que le demandeur vit sa foi de façon discrète, il ne risque pas d'être persécuté et n'a dès lors pas besoin de protection⁸¹. Dans un même ordre d'idées, plusieurs décisions relatives à des Iraniens convertis à une nouvelle religion ont estimé que la conversion ne devenait problématique qu'à partir du moment où la personne était repérée par le régime en place, mais que si ce n'était pas le cas, la conversion ne constituait pas un risque de persécution⁸².

Ces décisions requérant que la personne cache le motif pour lequel elle risque d'être persécutée pourraient, à notre avis, être en contradiction avec l'esprit de protection de la Convention de Genève et avec le principe directeur du HCR sur la religion. S'il est vrai que le HCR reconnaît qu'en cas de conversion postérieure au départ, il faut «tenir compte de la probabilité que la conversion soit portée à la connaissance des autorités du pays d'origine de l'intéressé»⁸³, il rappelle aussi, cependant, que la conviction religieuse est *tellement fondamentale pour l'identité humaine qu'on ne saurait contraindre quelqu'un à la cacher, la modifier ou y renoncer pour échapper à la persécution*^{84 85}.

4.1.3 LA NATIONALITÉ

4.1.3.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le Guide des procédures explicite à nouveau largement ce qu'il faut entendre par «nationalité», en précisant qu'il ne s'agit pas de réduire la notion uniquement à celle de «citoyenneté», au sens du lien juridique unissant un individu à un État. La notion de «nationalité» désigne également «l'appartenance à un groupe ethnique ou linguistique et peut parfois recouvrir certains aspects de la notion de «race»⁸⁶.

La persécution n'est cependant pas l'apanage des groupes minoritaires. Le Guide souligne en effet qu'une personne appartenant à un groupe majoritaire peut être persécutée par une minorité dominante⁸⁷.

81 Pour la reconnaissance de ce principe, voir: CCE, arrêt n° 27681, du 26 mai 2009, supra note 80; RvV, arrêt n° 54040, du 3 janvier 2011: S'agissant d'un Iranien converti à la religion zoroastrienne, le RvV estime qu'il n'y a pas de crainte de persécution car il peut pratiquer très discrètement sa religion puisqu'il n'occupe pas de fonction dans l'institution religieuse.

82 VBV, 02-2291/W8398, du 24 février 2003; VBV, 04-1943/W10516, du 2 juin 2005.

83 UNHCR, Principe directeur sur la religion, ¶ 35.

84 UNHCR, Principe directeur sur la religion, ¶ 13.

85 Une question préjudicielle a été adressée à la Cour de Justice de l'Union européenne quant à la possibilité de demander au requérant qu'il renonce à certaines pratiques religieuses publiques qui feraient naître un danger pour sa vie ou son intégrité physique: CJUE, Demandes de décision préjudicielle présentées par Bundesverwaltungsgericht (Allemagne) le 18 février 2011 et le 2 mars 2011, affaires C-71/11 et C-99/11. L'affaire est toujours pendante au 12 janvier 2012.

86 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, ¶ 74.

87 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, ¶ 76.

Il précise que ce motif pourra se superposer avec celui de l'opinion politique dès lors que différents groupes nationaux seront organisés autour de revendications politiques⁸⁸. La combinaison des deux motifs n'est cependant pas nécessaire à la reconnaissance de la qualité de réfugié. Le Guide mentionne expressément également que «dans certaines circonstances, on peut craindre avec raison d'être persécuté du fait même d'appartenir à [un groupe national]»⁸⁹. Tout dépendra donc du cas d'espèce.

4.1.3.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La définition de la «nationalité» comprise dans la Directive Qualification est encore plus large que celle du Guide des procédures. L'article 10 (c) de la Directive stipule en effet que «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». Au-delà des caractéristiques ethniques ou linguistiques, les caractéristiques culturelles (y compris entre les populations de différents États), les origines géographiques ou politiques communes sont autant de facteurs fédérateurs d'un «groupe national».

4.1.3.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

► La définition légale

Lors de la transposition de la Directive Qualification, la Belgique a repris, à un détail près, la définition de la notion de nationalité donnée par la Directive Qualification. L'article 48/3, § 4, c) de la Loi de 1980 précise que «la notion de 'nationalité' ne se limite pas à la citoyenneté ou à l'inexistence de celle-ci, mais recouvre, entre autres, l'appartenance à un groupe soudé par son identité culturelle, ethnique ou linguistique, par ses origines géographiques ou politiques communes, ou par sa relation avec la population d'un autre État». Comme pour les autres motifs de persécution, la loi belge vise «entre autres» les différents exemples que recouvre la notion de nationalité et non pas «en particulier», comme c'est le cas dans la Directive Qualification. Cela explicite le caractère non exhaustif de la définition.

► La jurisprudence avant et après la Directive Qualification

Avant la transposition de la Directive Qualification, la jurisprudence belge était déjà fixée dans le sens d'une

88 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, ¶ 75.

89 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, ¶ 74.

acceptation large de la notion de nationalité⁹⁰, y compris dans ses recouvrements possibles avec la notion de race⁹¹.

Suite à la transposition de la Directive Qualification, la jurisprudence belge est restée la même, sauf qu'elle cite expressément l'article 48/3, § 4 c) de la loi qui définit la notion de nationalité⁹².

► L'influence de la Directive Qualification

Il ressort de notre analyse que l'influence de la Directive Qualification ne semble pas déterminante, puisque les situations qui sont aujourd'hui examinées sous l'angle de la nationalité (ou de la race, ou des deux motifs) l'étaient déjà auparavant, soit sous cet angle-là, soit sous celui de la race. La frontière entre les deux motifs continue d'être assez poreuse et des recouvrements existent, néanmoins sans que cela ne pose problème. Cependant, la Directive Qualification transposée en droit belge a de nouveau le mérite de fixer la jurisprudence sans permettre des revirements restreignant le concept. Par ailleurs, la définition de la Directive Qualification étant plus large que celle retenue dans le Guide des procédures, il est possible que certaines situations qui n'entraient pas dans le cadre de la définition de la nationalité soient aujourd'hui comprises dans le concept, mais nous n'avons pas trouvé d'exemple de jurisprudence en ce sens.

4.1.4 L'APPARTENANCE À UN CERTAIN GROUPE SOCIAL⁹³

4.1.4.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le concept peu clair de 'groupe social' a été introduit dans la Convention de Genève comme cinquième motif de persécution qui peut distinguer le réfugié. Comme pour les autres motifs, aucune définition plus précise n'a été introduite. Les travaux préparatoires ne comportent eux non plus aucun éclaircissement⁹⁴. Leur introduction doit être envisagée dans le cadre de l'émergence des régimes communistes, le monde occidental craignant qu'ils ne persécutent certaines classes sociales⁹⁵. Le Guide ne semble apporter que quelques suggestions vagues et insuffisantes et renvoie d'une façon très générale au background, aux habitudes et au statut social d'une personne⁹⁶.

La définition de la notion est développée principalement dans la doctrine et dans la jurisprudence anglo-saxonnes (*common law*) des années 80 et 90, dégageant deux tendances que le HCR tentera ensuite de concilier⁹⁷. Il y a d'une part, l'approche *protected characteristics* ou *immutability* ('caractéristiques protégées' ou 'immuabilité') qui considère qu'un groupe social est déterminé par une caractéristique partagée immuable, ou par une caractéristique à ce point fondamentale pour la dignité humaine que le porteur de cette caractéristique ne peut pas être obligé d'y renoncer⁹⁸. D'autre part, il y a l'approche *social perception* ('perception sociale') qui met l'accent sur l'élément externe, notamment si le groupe est reconnaissable par la caractéristique partagée ou est considéré comme différent par la communauté⁹⁹.

90 Par exemple: VBV, 98/0546/E328, du 30 mars 1999: Il s'agissait d'une personne venant de Yougoslavie et appartenant à la population monténégrine. Ayant des activités politiques en défense des intérêts monténégrins en Serbie, la VBV lui reconnaît la qualité de réfugié en raison de sa crainte fondée de persécution du fait de sa nationalité et de ses opinions politiques. Sans que ce soit explicite, il s'agit bien d'une reconnaissance du concept large de nationalité, au sens, ici, d'un groupe partageant des caractéristiques linguistiques et culturelles; CPRR, 98/0697/F789, du 1er avril 1999, cité par S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 247: S'agissant d'une personne kosovare, la CPRR statue en raison de la nationalité; CPRR, 04/0809/F1674, du 25 janvier 2005: S'agissant d'un requérant tchéchène, la CPRR conclut à l'existence d'une crainte sur base de sa nationalité. La décision se réfère à l'article de la Directive Qualification définissant la nationalité; CPRR, 04-3503/F1761, du 4 mars 2005, RDE, 2005, n° 132, pp. 58-63: La CPRR reconnaît à une personne d'origine tchéchène le statut de réfugié en raison d'une crainte fondée en raison de sa nationalité. La CPRR cite à nouveau la Directive Qualification pour se référer à la définition de la nationalité qui y est contenue.

91 En ce sens voir: CPRR, 04-2440/F1658, du 5 janvier 2005: S'agissant d'un insoumis tchéchène en Russie, la CPRR lui reconnaît le statut de réfugié du fait de sa crainte de subir des sanctions disproportionnées et d'être dès lors persécuté en raison de «sa race ou de sa nationalité».

92 CCE, arrêt n° 7136, du 11 février 2008; CCE, arrêt n° 26565, du 28 avril 2009, RDE, 2009, n° 153, pp. 182-187; CCE, arrêt n° 26689, du 29 avril 2009, RDE, 2009, n° 153, pp. 187-190; CCE, arrêt n° 27615, du 20 mai 2009.

93 A ne pas confondre avec la notion de 'persécution de groupe'. Le CCE a établi qu'il y avait 'persécution de groupe' quand «une population déterminée est victime d'une persécution résultant d'une politique délibérée et systématique, susceptible de frapper de manière indistincte tout membre d'un groupe déterminé du seul fait de son appartenance à celui-ci» (CCE, arrêt n° 45396/AG, du 24 juin 2010, § 7.7). Dans ce cas-là, la seule preuve de l'appartenance à ce groupe suffit à démontrer la crainte fondée de persécution. Cela a été le cas notamment en ce qui concernait les Rwandais peu avant le génocide en 1994, les Albanais du Kosovo en 1999, les Tchétchènes en Russie plus récemment, en 2005: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 178.

94 T.P. Spijkerboer & B.P. Vermeulen, *Vluchtelingenrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2005, p. 47.

95 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Brussel, Bruylant, 2008, p. 204.

96 UNHCR, *Guide des procédures*, § 77, p. 14: "A 'particular social group' normally comprises persons of similar background, habits, or social status [...]" (Traduction libre: «Un groupe social déterminé comporte normalement des personnes avec une histoire, des habitudes ou un statut social identiques»).

97 T. Alexander Aleinikoff, «Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of 'Membership of a Particular Social Group'», in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (Eds), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, 2003, pp. 268-286 (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/470a33b30.html>).

98 Il peut s'agir d'une caractéristique innée, une caractéristique que la personne concernée avait dans le passé (qui ne peut pas être modifiée) ou une caractéristique qui, s'y on exigeait d'y renoncer, comporterait une violation des droits de l'homme.

99 Voir aussi: J.C. Hathaway, *Law of Refugee Status*, Toronto, Butterworths, 1991, pp. 157-169; Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, 2nd edn, Oxford, Clarendon Press, 1996, pp. 30, 162, 365.

Le HCR tente de concilier les deux approches et publie des directives dans ce sens en 2002. Afin de pallier les lacunes dans la protection provoquées par les différentes interprétations, le HCR demande aux États de considérer les deux approches comme des définitions alternatives et non pas comme des conditions cumulatives¹⁰⁰.

Le contenu de ce motif est, plus encore que les quatre autres motifs de persécution, en constante évolution. Toutefois, on ne peut pas le considérer comme une disposition *catch all* ('fourre-tout') dans la définition de réfugié¹⁰¹. Sinon, les autres motifs seraient inutiles.

Les lignes directrices du HCR précisent également que la cohésion entre les membres n'est pas requise pour qu'il soit question d'un groupe social. Ils ne doivent pas se connaître ou être rassemblés. Il n'est pas non plus requis que tous les membres du groupe courent un risque de persécution, la taille du groupe n'est pas non plus pertinente¹⁰².

Enfin, le groupe social est une notion évolutive par excellence qui, pour son contenu, est soumise à des changements sociaux ou des interprétations évolutives des droits de l'homme, surtout en ce qui concerne la détermination de ce que peut être une caractéristique fondamentale¹⁰³.

4.1.4.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Dans la Directive Qualification, on a opté pour une définition qui tient compte des deux approches doctrinales mentionnées plus haut, même si celles-ci, en contradiction frappante avec les lignes directrices du HCR, y sont reprises comme deux conditions cumulatives: l'article 10 (1) (d) de la Directive Qualification stipule:

«Un groupe est considéré comme un certain groupe social lorsque, en particulier:

- ses membres partagent une caractéristique innée ou une histoire commune qui ne peut être modifiée, ou encore une caractéristique ou une 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 son identité propre dans le pays en question parce qu'il est perçu comme étant différent par la société environnante».

LE HCR réagit contre la possibilité de l'interprétation d'une définition comportant deux conditions cumulatives et nécessaires, avec un appel ayant pour but d'éviter d'éventuels *protection gaps* ('vides de protection') en considérant les conditions comme étant des interprétations alternatives du même concept¹⁰⁴.

La Directive spécifie aussi explicitement en son alinéa 2 de l'article 10 (d) que la caractéristique commune d'un groupe social spécifique peut être 'l'orientation sexuelle' en fonction des conditions qui prévalent dans le pays d'origine. Toutefois, en ce qui concerne 'l'orientation sexuelle', sont explicitement exclus comme caractéristique protégée commune les actes qui sont considérés comme délictueux d'après la législation nationale des États membres¹⁰⁵.

En guise de conclusion, la Directive précise encore que les aspects liés au genre peuvent aussi être pris en considération, mais qu'ils ne suffisent pas en tant que tels pour l'application de la définition de l'appartenance à un groupe social. Le HCR encourage les États membres à aller plus loin et à prévoir explicitement d'autres caractéristiques dans leur législation qui définissent

100 UNHCR, *Principe directeur sur la protection internationale*: «L'appartenance à un certain groupe social» dans le cadre de l'article 1A(2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés, 8 juillet 2008 (réédition), ¶ 11: «Un certain groupe social est un groupe de personnes qui partagent une caractéristique commune autre que le risque d'être persécutées, ou qui sont perçues comme un groupe par la société. Cette caractéristique sera souvent innée, immuable, ou par ailleurs fondamentale pour l'identité, la conscience ou l'exercice des droits humains» (<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/jopendocpdf.pdf?reldoc=y&camp;docid=487dc4f62>).

101 *Ibid.*, ¶ 2.

102 *Ibid.*, ¶¶ 15-19.

103 *Ibid.*, ¶ 3.

104 UNHCR, *UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004*, 28 janvier 2005, p.23 (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4200d8354.html>). Voir aussi: ECRE, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, 24 octobre 2008, p. 20 (<http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/150.html>): "Member States should use the flexibility afforded by the words "in particular" in article 10(1)(d) to grant protection based on either an innate characteristic or social perception, rather than requiring both"; ECRE, *Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification of Third Country Nationals and others in need of international protection*, 1er octobre 2004 (<http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/151.html>).

105 Par exemple la pédophilie. La définition pourrait avoir (en théorie) des conséquences négatives pour le réfugié homosexuel qui arrive dans un état membre où les actes homosexuels ne sont pas traités sur le même pied d'égalité que les actes hétérosexuels. Jusqu'à présent, seule une question préjudicielle a été posée à la Cour de Justice de l'Union européenne sur l'interprétation de l'article 10 (d) - l'affaire ayant été radiée après que le juge national l'ait révoquée: «Convient-il de tenir compte, dans l'interprétation et l'application de l'article 10, paragraphe 1, sous d), de la directive 2004/83/CE, d'interdictions spécifiques tendant à la protection de l'ordre public et des bonnes mœurs, ou les pratiques homosexuelles sont-elles protégées dans la même mesure que pour un individu hétérosexuel ?» (Affaire C-563/10: Requête en vue d'une décision préjudicielle introduite par le Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Allemagne) le 1er décembre 2010 - Kashayar Khavand/République d'Allemagne, JO C 038 du 05/02/2011, p. 7 et ordonnance du président de la Cour du 11 mars 2011, JO C 186 du 25/06/2011, p. 17.

un groupe social et méritent une protection, comme l'âge, un handicap ou un état de santé¹⁰⁶.

4.1.4.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

► La définition légale

Avant la modification de loi de 2006, l'appartenance à un groupe social n'était pas définie dans la Loi de 1980. L'interprétation du concept s'est développée dans la jurisprudence et la doctrine. Elle s'est inspirée de l'interprétation large du HCR ainsi que de la jurisprudence et de la doctrine étrangères¹⁰⁷.

Avec l'introduction dans la loi de 2006 de la définition figurant dans la Directive Qualification, le but du législateur n'était certainement pas de limiter l'interprétation plus large existante dans la pratique juridique belge¹⁰⁸. L'article 48/3 de la Loi de 1980 reprend l'essentiel de la définition de la Directive Qualification:

«Un groupe doit être considéré comme un certain groupe social lorsque, entre autres:

- 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».

L'article semble être une copie parfaite de la Directive. Ici, on relève une différence notable dans le remplacement des termes 'en particulier' par les termes plus larges 'entre autres'. Ainsi, le caractère cumulatif et nécessaire des conditions semble avoir été supprimé. Au regard de l'exposé des motifs, il est clair que c'était bien là l'intention du législateur. On fait également référence aux recommandations du HCR et à l'application alternative des deux approches différentes de la doctrine. Ce

qui indique que le législateur admet une interprétation plus large que celle de la Directive Qualification¹⁰⁹.

De plus, les autres dispositions de la Directive qui permettraient une interprétation plus limitée de la définition de groupe social n'ont pas été transposées. Ainsi, la restriction de genre en tant qu'application du motif de persécution 'groupe social', tel que défini à l'article 10 (1) (d) *in fine* de la Directive Qualification, n'a pas été transposée. L'Exposé des motifs établit même un lien explicite entre les 'actes de persécution liés au genre' (comme exemple des actes de persécution de l'article 48/4, §2 f de la Loi de 1980) et le motif de persécution 'appartenance à un groupe social spécifique'¹¹⁰. En énumérant dans l'Exposé des motifs un certain nombre de caractéristiques fondamentales (âge, liens familiaux, origines historiques) qui peuvent déterminer un groupe social, le législateur semble rencontrer la demande du HCR qui est d'explicitier de tels exemples et d'aller plus loin que les dispositions de la Directive Qualification. Sans toutefois leur accorder la sécurité juridique en les intégrant dans la loi même¹¹¹.

► La jurisprudence avant et après la Directive Qualification

La définition dans la jurisprudence belge

Comme nous l'avons constaté, il est clair que le législateur a la volonté de ne pas considérer l'immuabilité du caractère de protection et celle de la perception sociale comme des conditions cumulatives et nécessaires pour la définition de 'groupe social' comme motif de persécution. D'après l'Exposé des motifs, il semble partir du principe que cette interprétation large de la jurisprudence belge était d'application avant l'introduction de la Directive Qualification.

La Commission Permanente de Recours des Réfugiés¹¹² avait déjà développé assez tôt dans sa jurisprudence une interprétation large du concept de 'groupe social'. Bien avant la transposition de la Directive Qualification et même avant les lignes directrices du HCR. Déjà au début

¹⁰⁶ UNHCR, UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, 28 janvier 2005, p. 23.

¹⁰⁷ Voir ci-dessous la partie suivante (entre autres: VBV, 89/206/E24, du 8 avril 1992, où il est fait référence à la jurisprudence américaine).

¹⁰⁸ *Ibid.*; *Projet de loi modifiant la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*, Doc. Parl., Ch. Repr., sess. Ord., 2005-2006, n° 51-2478/001, 10 mai 2006, p. 6: «En guise d'introduction, il faut d'abord mettre l'accent sur le fait que la Belgique interprète la définition de réfugié de façon large par rapport à d'autres États membres de l'UE. C'est la raison pour laquelle la transposition de la directive aura peu de répercussions immédiates en ce qui concerne le volet 'réfugiés'». Et p. 7: «Les critères décrits dans la directive ne sont pas neufs et sont déjà appliqués dans la pratique par les instances d'asile. Comme mentionné plus haut, la Belgique interprète ces critères de façon large. L'objectif n'est pas de faire marche arrière quant à cette pratique. L'ancrage de ces critères dans la loi du 15 décembre 1980 offre des garanties sur le plan de la sécurité juridique».

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 83: «d) Ce point fixe des règles pour l'interprétation de la phrase «l'appartenance à un certain groupe social». L'utilisation de la formulation «un groupe doit être censé former un groupe social spécifique» diffère légèrement de la formulation de l'article 10, §1er, d), de la directive 2004/83/CE. Elle vise à indiquer que l'interprétation que la directive donne à la notion «d'appartenance à un groupe social déterminé» est un minimum. Dans la définition donnée par la directive, deux tendances sont combinées: la tendance qui définit un groupe social à la lumière de caractéristiques inhérentes et la tendance qui définit le groupe social à la lumière de la perception sociale. Dans la pratique, les deux tendances sont cependant suivies indépendamment l'une de l'autre et appliquées selon la situation individuelle de la demande d'asile. La formulation différente qui est utilisée ici donne la possibilité d'appliquer cette notion de manière générale et de l'envisager au sens large. En tant que tel, un groupe peut se définir par une caractéristique essentielle, telle que le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, les liens familiaux ou par des fondements historiques, ou par une caractéristique à ce point essentielle pour l'identité ou l'intégrité morale des membres du groupe qu'ils ne peuvent pas être contraints d'y renoncer. (...) Cette formulation ne concerne pas uniquement des groupes de personnes restreints et étroitement définis. De même, aucune relation d'association volontaire ni aucune cohésion de facto des membres du groupe n'est requise (...)».

¹¹⁰ *Ibid.*, pp. 81-82.

¹¹¹ UNHCR, UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, 28 January 2005, p. 23.

¹¹² Ci-après CPRR

des années 90, elle a défini le groupe social comme suit dans sa jurisprudence permanente:

«een groep gekenmerkt ofwel door aangeboren, ongewijzigde kenmerken, ofwel door vroegere kenmerken, daar het niet in hun macht ligt om hun voorgeschiedenis of vroegere ervaring te wijzigen, of op een op vrijwillige basis samengestelde groep op voorwaarde dat hun doelstelling dermate belangrijk is voor hun menselijke waardigheid dat niet gevraagd kan worden dat de betrokkenen er afstand van zouden doen»¹¹³.

Peu après, la CPRR insiste sur la condition selon laquelle la caractéristique partagée de groupe social doit être distinguée du reste de la société et doit aussi être considérée comme telle par la communauté ou par les autorités. Il est frappant de constater qu'on ne porte aucune attention au caractère fondamental ou immuable ou non de la caractéristique partagée. En effet, l'aspect de perception sociale en tant que telle semble suffire dans la définition donnée:

«un 'certain groupe social', au sens de la Convention de Genève, à savoir un groupe de personnes partageant des caractéristiques communes qui les identifient en tant qu'ensemble distinct au sein du corps social et qui est perçu, du fait de ces caractéristiques, comme tel par le reste de la population ou par les autorités»¹¹⁴.

Il apparaît clairement que la jurisprudence belge avant la Directive Qualification a utilisé les deux approches du concept de 'groupe social' comme alternatives. La notion était donc interprétée plus largement que ce qui est prévu dans la Directive Qualification. Dans un seul cas, la jurisprudence a considéré les deux approches comme des conditions cumulatives, mais sous une forme atténuée,

en n'exigeant pas que la caractéristique partagée soit immuable (mais par exemple, des intérêts partagés)¹¹⁵.

D'un point de vue général, la jurisprudence de la CPRR relative au groupe social est assez limitée et est liée au cas d'espèce, sans donner une interprétation plus poussée du concept même. Dans la jurisprudence, on n'a pas non plus relevé d'application pure et simple des persécutions en raison de l'appartenance à un groupe social. Dans la plupart des cas, il s'agit d'une combinaison avec un autre motif de persécution¹¹⁶.

Aussi, après la transposition de la Directive Qualification et la création du CCE, on semble s'attacher à cette interprétation large, bien que cela n'apparaisse pas toujours dans la motivation. La définition dominante de groupe social est celle basée sur les caractéristiques immuables qui ont aussi été reprises par le CCE sans réserve:

«Un groupe ne peut être considéré comme groupe social au sens de la Convention de Genève que si ses membres présentent une caractéristique commune ou une histoire commune qu'on ne peut modifier ou lorsqu'on ne peut exiger des personnes concernées qu'elles y renoncent parce que cela est fondamental pour l'identité ou que dans ce cas on porte atteinte aux droits de l'homme»¹¹⁷.

Exemples de groupes sociaux reconnus comme motif de persécution

Le nombre de groupes sociaux auxquels le fait d'appartenir est la cause d'une persécution subie ou crainte est fort diversifié. A partir de 2007, le CCE distingue dans ses apercus de jurisprudence annuels les trois grands groupes sociaux classiques: famille, genre et homosexualité¹¹⁸.

Les membres de la famille au premier degré d'une personne persécutée peuvent constituer un groupe social¹¹⁹. Pour eux, une présomption réfragable de persécution est appliquée lorsqu'il s'agit de faits subis personnellement par la personne de référence. Le lien familial détermine le groupe social et doit être lié à la crainte de persécution¹²⁰. Par exemple: les membres de la famille

113 Traduction libre: «un groupe caractérisé par des caractéristiques innées, inchangées ou par des caractéristiques anciennes qui ne sont pas en mesure de modifier leur histoire ou expérience ancienne ou un groupe composé sur une base volontaire à condition que leur objectif soit tellement important pour leur dignité humaine qu'on ne peut demander aux personnes concernées d'y renoncer»: VBV, 89-206/E24, du 8 avril 1992, citée par: L. Lejeune, «Het begrip sociale groep», T. Vreemd., 2000, p. 27. In casu il s'agissait d'un enseignant du Ghana qui refusait de préparer les enfants pour la fête nationale: le Ministre avait interjeté appel contre une décision de reconnaissance rendue par le CGRA; la CPRR a reconnu à nouveau l'enseignant concerné en raison de sa crainte de persécution en raison de ses opinions politiques; en ce qui concerne le groupe social, la CPRR a estimé que «dat het samen op dezelfde wijze handelen op een bepaald ogenblik als dusdanig niet voldoende is om beschouwd te worden als lid van een sociale groep in de zin van het Verdrag van Genève» (traduction libre: «agir ensemble de la même façon à un moment déterminé n'est pas suffisant en tant que tel pour être considéré comme membre d'un groupe social au sens de la Convention de Genève»).

114 CPRR, 97-2568/F754, du 21 octobre 1998: In casu, homosexuel géorgien.

115 CPRR, 91/651/R319, du 23 janvier 1992: «Que la notion de 'groupe social' au sens de la Convention implique la présence de facteurs unifiants entre les membres du groupe tels que la culture, l'origine linguistique, l'éducation, les valeurs et les intérêts partagés ainsi qu'une possibilité d'identification de ce groupe d'une part par rapport à ses relations avec les autres groupes sociaux et d'autre part dans celles qu'il entretient avec les autorités de l'Etat; (cfr Guy S. Goodwin-Gill, The Refugee in International law, Chap. II: determination of Refugee Status: analysis and application, p.20)».

116 L. Lejeune, «Het begrip sociale groep», T. Vreemd., 2000, p. 27.

117 Par exemple: RvV, arrêt n° 42292, du 26 avril 2010.

118 <http://www.cce-rvv.be/rvv/index.php/nl/arresten/rechtspraak-overzicht>

119 Que la personne de référence soit ou non un réfugié reconnu. Il peut aussi se trouver ailleurs ou être exclu du statut de réfugié en raison de présomptions graves de violations des droits de l'homme.

120 VBV, 94-0425/R2321, du 22 novembre 1994, T. Vreemd. 2000, p. 34; CPRR, 93-1091/R2170, du 21 septembre 1994; CPRR, 94-486/F330, du 13 avril 1994; VBV, 96-2119/E180 du 3 mars 1997.

d'un opposant notoire recherché par le régime¹²¹, d'un ex-président¹²², d'une personne accusée de génocide¹²³, d'une famille qui est en situation de vendetta avec une autre famille et dont un frère a été assassiné¹²⁴. Le renversement de la charge de la preuve est appliqué aux membres de la famille des personnes poursuivies. Parfois, l'appartenance à une famille ne suffit pas pour démontrer une crainte personnelle¹²⁵. Dans certains cas, la présomption dépasse le cadre de la famille au premier degré, par exemple pour les membres d'un clan ou les descendants d'un chef coutumier¹²⁶.

Les persécutions liées à l'orientation sexuelle ou au genre constituent désormais la principale application de la persécution en raison de l'appartenance à un groupe social. Ainsi, l'homosexualité est considérée comme une caractéristique fondamentale qui peut être à la base d'une crainte fondée de persécution. La criminalisation formelle dans la loi peut suffire et est un argument de poids, mais pas toujours: la pratique est aussi importante. Ainsi, une reconnaissance peut être refusée parce que l'homosexualité n'est pas punissable dans le pays d'origine¹²⁷ ou, au contraire, être accordée parce que la personne concernée était victime de violence ou exclue par sa famille, sans être poursuivie par les autorités¹²⁸. Il s'agit précisément d'un groupe social fortement soumis à des changements de circonstances et à l'évolution des mœurs sociales. Ainsi, la CPRR a accordé le statut de réfugié à des homosexuels de certains pays dans lesquels il n'existait plus de crainte fondée de persécution quelques années plus tard¹²⁹. L'orientation sexuelle est devenue ces dernières années un motif de persécution reconnu en forte hausse, surtout pour des hommes originaires d'Afrique et de pays musulmans¹³⁰. L'homosexualité apparente d'un(e) prostitué(e) pour des raisons économiques peut aussi suffire comme motif de reconnaissance¹³¹.

L'autre grand groupe des reconnaissances pour appartenance à un groupe social concerne les femmes. Il faut préciser que la CPRR, et plus tard le CCE, n'accordaient aucune reconnaissance sur la seule base du genre, pour le seul fait 'd'être une femme'. Le sexe était à chaque fois

un élément parmi plusieurs, qui définissaient ensemble le groupe social en tant qu'un sous-groupe de femmes. Ainsi, le statut de réfugié d'une femme a été octroyé sur la base de sa crainte de persécution parce qu'elle était membre d'un mouvement qui agissait pour la défense des droits de la femme. Son statut de militante dans un contexte social dans lequel les femmes maltraitées ne peuvent pas défendre leurs droits auprès des autorités était au moins aussi déterminant pour le groupe social que son sexe¹³². Le fait qu'une femme ou une jeune fille soit isolée et ne puisse pas compter sur la protection d'un homme détermine aussi la délimitation du groupe social¹³³. Le CCE reconnaît également que les conséquences sociales et économiques négatives du rejet d'une femme peuvent être considérées comme une persécution en raison du groupe social auquel elle appartient¹³⁴. Les femmes victimes de violence intra-familiale constituent dans certains cas un groupe social reconnu, lorsqu'elles ne peuvent par exemple pas compter sur la protection effective des autorités contre leurs maris¹³⁵. Un raisonnement similaire a été suivi par le CCE pour les femmes qui se trouvent dans la prostitution forcée¹³⁶.

Depuis des années, le CGRA mène une politique de reconnaissance des femmes qui craignent de subir une mutilation génitale ou une excision (MGF¹³⁷). Ainsi, déjà en 1996, 1997 et 1998, trois femmes furent reconnues pour la première fois comme réfugiées¹³⁸. Les trois femmes étaient originaires de Somalie, du Nigeria et du Cameroun et avaient invoqué des craintes de de subir une mutilation génitale comme un des motifs de leur demande d'asile. Les instances d'asile font généralement la distinction entre les femmes qui craignent une excision ou une nouvelle excision en cas de retour et les femmes déjà excisées. Si la femme ne parvient pas à convaincre qu'elle est menacée d'une nouvelle excision en cas de retour¹³⁹ ou qu'elle a d'autres raisons de craindre une persécution (par exemple un mariage forcé), le fait qu'elle soit déjà excisée ne suffira pas pour être reconnue comme réfugiée. Ceci dans l'hypothèse où il existe une autre crainte de persécution ou que la femme risque d'être à nouveau excisée. Dans des cas exceptionnels comme des traumatismes sévères, l'exci-

121 VB, 94-486/F330, du 6 avril 1995, T. Vreemd. 2000, p. 36.

122 VB, 93-970/E72, du 2 décembre 1993 (Togo).

123 VB, 00-0023/F1897/c, du 7 juin 2005, RDE, 2005, n° 134, p. 405; T. Vreemd. 2006, n° 1, p. 30; CCE, arrêt n° 10899, du 5 mai 2007 (Rwanda).

124 CCE, arrêt n° 18419 du 6 novembre 2008 (Albanie).

125 VB, VB/03/1525/W8927, du 15 juillet 2004: membres de la famille de banquiers afghans sous le communisme et les Talibans.

126 VB, 94-100/E72, du 21 mars 1994: clan du président de Somalie; VB, 98-1395/F876, du 26 août 1999.

127 VB, 99/W5455, du 22 avril 1992, T. Vreemd., 2000, p. 39 (Bangladesh).

128 VB, 99- 0113, du 15 octobre 1999, T. Vreemd., 2000, pp. 40-41 (Congo).

129 Par exemple Géorgie: VB, 97-2568/F754, du 21 octobre 1998, T. Vreemd., 2000, p. 37. (reconnaissance) vs. VB, 98-352/W5662, du 30 août 1999, T. Vreemd., 2001, p. 303; VB, 98-1073/W5678, du 14 septembre 1999, T. Vreemd., 2001, p. 304; VB, 99-0782/W5916, du 28 janvier 2000 (refus).

130 CPRR, 03-3190/F2484, du 25 octobre 2006; RvV, arrêt n° 7010, du 7 février 2008 (Afghanistan); CCE, arrêt n° 20729, du 18 décembre 2008 (Mauritanie); CCE, arrêt n° 24597, du 16 mars 2009 (Marokko); CCE, arrêt n° 27492, du 19 mai 2009 (Cameroun - in casu manque de crédibilité).

131 RvV, arrêt n° 17471, du 22 octobre 2008 (Gambie).

132 VB, 98-144/E325, du 11 mars 1999 (Pakistan).

133 VB, 98-793/E305, du 3 décembre 1998: Femmes afghanes sous les Talibans sans protection masculine; RvV, arrêt n° 2047, du 27 septembre 2007.

134 RvV, arrêt n° 48108, du 14 septembre 2010: Bangladesh - in casu non reconnue parce que peu vraisemblable que sa famille et la société bengali la considèrerait comme séparée à son arrivée.

135 CCE, arrêt n° 13874, du 9 juillet 2008 (Russie). Le RvV a précisé récemment que le groupe de 'femmes' peut être défini comme un groupe social mais que cela ne suffit pas pour pouvoir être considéré comme crainte fondée de persécution (RvV, arrêt n° 42701, du 29 avril 2010).

136 CCE, arrêt n° 49821, du 20 octobre 2010 (Macédoine).

137 Female Genital Mutilation (mutilation génitale féminine).

138 G. Vermeulen, *Strafrechtelijke bescherming van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 2001, p. 359.

139 Par exemple: CCE, arrêt n° 60 622 du 29 avril 2011. Voir à ce sujet la section relative au renversement de la charge de la preuve (titre 5.1.1.2). Étant donné que la personne a déjà fait l'objet de persécutions, il incombe aux instances d'asile de prouver que cela ne sera plus le cas si elle retourne chez elle.

sion subie est considérée comme une forme permanente de persécution¹⁴⁰.

Autre chose est le risque de mutilation génitale invoqué par les parents en cas de retour de leur(s) fille(s). En mars 2008, le CGRA a lancé une nouvelle procédure¹⁴¹ afin de protéger effectivement les mineures à l'avenir. Les parents peuvent être reconnus sur base d'une crainte de mutilation génitale invoquée par leur fille. Toutefois, les parents doivent signer une 'attestation sur l'honneur' dans laquelle ils déclarent que leur fille ne sera pas excisée. S'ils veulent garder leur statut, ils doivent aussi présenter chaque année une attestation médicale prouvant que leur fille n'est pas excisée. Cette politique a été confirmée par le CCE¹⁴².

► L'influence de la Directive Qualification

En Belgique, la transposition de la Directive Qualification ne semble pas avoir apporté un changement notoire dans la politique de reconnaissance des groupes sociaux. La jurisprudence large en matière de reconnaissances pour des motifs d'appartenance à un groupe social existait avant la Directive Qualification, bien plus stricte, et semble avoir été maintenue même après la transposition de celle-ci. Ainsi, les deux approches de 'groupe social' en Belgique sont toujours considérées comme des alternatives malgré le fait que la Directive Qualification semble les considérer comme des conditions cumulatives.

4.1.5 OPINIONS POLITIQUES

4.1.5.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le Guide comporte un certain nombre de lignes directrices sur le moment où les opinions politiques peuvent constituer un motif de persécution. Pour être reconnu comme réfugié sur la base des opinions politiques, le demandeur d'asile doit tout d'abord avoir des opinions politiques contraires aux convictions des détenteurs du pouvoir dans son pays d'origine. Toutefois, cet élément ne suffit pas en tant que tel pour être reconnu. Il est également exigé que les opinions politiques exprimées ne soient pas tolérées par les autorités parce qu'elles constituent une critique du pouvoir politique ou de la

politique menée¹⁴³. Cela suppose en principe que les pouvoirs publics connaissent ces opinions politiques ou qu'ils attribuent une certaine conviction politique au candidat réfugié¹⁴⁴. Enfin, le demandeur d'asile doit craindre d'être persécuté en raison de ces opinions politiques.

Dans le Guide, le HCR considère encore que les opinions politiques doivent normalement apparaître dans les activités de la personne concernée. Si celle-ci a des opinions politiques mais ne les exprime jamais, en règle générale, cela n'entraînera pas de reconnaissance du statut de réfugié. Toutefois, il n'est pas nécessaire dans tous les cas que les opinions politiques soient connues des autorités. Si les autorités ne s'intéressent pas encore à la personne concernée mais que cela pourrait être le cas à l'avenir et entraîner des actes de persécution, cela peut mener à une reconnaissance du statut de réfugié¹⁴⁵.

En cas de crime commis dans un but politique, il faut distinguer le cas où la personne concernée est persécutée en raison de ses opinions politiques, de celui où elle l'est en raison d'un fait punissable. Lorsqu'une personne est persécutée pour des faits punissables commis en raison de motivations politiques, il faut vérifier si la sanction est proportionnelle aux faits. S'il n'est pas question d'une sanction exagérée ou arbitraire, la crainte de persécution peut ne pas donner lieu à la reconnaissance en tant que réfugié¹⁴⁶.

4.1.5.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Selon la Directive Qualification, «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»¹⁴⁷. Cette définition est conforme au Guide des Procédures. Seule la Directive Qualification stipule explicitement que les opinions politiques peuvent avoir trait à plusieurs acteurs de persécution, comme l'État et les organisations qui contrôlent une partie importante de l'État.

4.1.5.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

► La définition légale

La législation belge reprend presque intégralement la définition du motif des opinions politiques figurant dans la Directive Qualification: «la notion 'd'opinions politiques' recouvre, entre autres, les opinions, les idées ou les

140 Par exemple: CCE, arrêt n°71 365 du 1 décembre 2011, dans lequel on a insisté sur la MGF comme forme permanente de violence contre la femme.

141 Voir à ce sujet la Lettre du Commissaire général du 14 avril 2008 expliquant la nouvelle procédure: «Face à ce phénomène important et dans un souci constant d'accorder la protection la plus efficace – dans les limites inhérentes fixées par la Loi pour la réalisation de notre mission, le Commissariat général a mis en place une procédure particulière pour le traitement et le suivi de ces demandes d'asile». Il est notamment prévu que les parents peuvent être reconnus comme réfugiés s'il existe une crainte fondée que leur fille soit excisée en cas de retour.

142 Par exemple: CCE, arrêt n° 979, du 25 juillet 2007 et RvV, arrêt n° 42701, du 29 avril 2010. Sur les mutilations génitales, voir infra, note n° 261.

143 UNHCR, Guide des Procédures, ¶ 80.

144 M-C. Foblets, D. Vanheule, S. Lust en P. De Bruycker, *Migratie – en migrantenrecht*, Brugge, Die keure, 1999, p. 129.

145 UNHCR, Guide des Procédures, ¶ 82.

146 UNHCR, Guide des Procédures, ¶¶ 84-86.

147 Article 10 (1) (e) de la Directive Qualification.

croyances dans un domaine lié aux acteurs de persécution visés à l'article 48/5 et à leurs politiques ou méthodes, que ces opinions, idées ou croyances se soient ou non traduites par des actes de la part du demandeur»¹⁴⁸. Mais à nouveau, la loi belge va plus loin que la Directive Qualification en utilisant, dans la définition, les termes 'entre autres' et pas 'en particulier', ce qui renforce encore le caractère non exhaustif de la définition¹⁴⁹.

► La jurisprudence avant et après la Directive Qualification

Avant la transposition de la Directive Qualification et donc avant que la notion d'opinions politiques n'ait été explicitement introduite dans la loi belge, les instances belges avaient adopté une définition dans leurs décisions d'asile qui correspondait à la définition du Guide¹⁵⁰. Celle-ci correspond donc à la définition approuvée plus tard dans la Directive Qualification¹⁵¹. Ainsi, la CPRR estima qu'il ne fallait pas uniquement tenir compte des opinions politiques exprimées ouvertement, mais aussi des opinions politiques non exprimées. De même, même si la personne n'a pas d'opinions politiques, elle peut craindre des persécutions parce que l'acteur de la persécution lui attribue de telles opinions politiques¹⁵².

En ce qui concerne des opinions politiques exprimées, la CPRR a accordé par exemple le statut de réfugié à un demandeur d'asile pakistanais parce qu'il était membre d'un mouvement communiste illégal au Pakistan. D'après la CPRR, le CGRA affirmait à tort qu'il était peu vraisemblable que le demandeur soit encore visé vingt ans après les faits. En raison d'un long séjour en Union Soviétique, le demandeur d'asile était identifié à l'idéologie communiste, ce qui pouvait entraîner la peine de mort¹⁵³.

Après la modification de loi de 2006, les instances d'asile appliquent encore et toujours la même définition, mais font référence à la Loi de 1980¹⁵⁴. Conformément à l'article 48/3, §5 de la Loi de 1980, la jurisprudence prévoit également que le statut de réfugié peut être accordé lorsqu'une certaine opinion politique est attribuée à une personne, ce qui entraîne une crainte fondée

de persécution¹⁵⁵. En ce qui concerne la crainte fondée de persécution, tant le CGRA que le CCE font la distinction entre 'crainte de persécution' et 'intimidation'. Ainsi, dans une affaire concernant un demandeur d'asile arménien, le CCE a estimé que les problèmes que rencontrait le requérant n'étaient pas suffisamment graves pour parler de persécution au sens de la Convention de Genève¹⁵⁶.

Dans la jurisprudence, il y a très souvent un lien entre les persécutions pour des agissements et des opinions politiques, et l'exclusion. Le CGRA vérifie si lors de l'expression des opinions politiques, les actes sont en rapport avec le but visé. Dans une affaire concernant un demandeur d'asile indien, membre d'une organisation d'étudiants qui défend les intérêts des défavorisés, le CGRA a estimé que les actes commis par le demandeur d'asile étaient des crimes graves de droit commun ayant volontairement et sciemment provoqué des victimes. Ces actes n'étaient pas en rapport avec le but politique visé. Le CGRA a appliqué une clause d'exclusion. Le CCE a confirmé cette décision parce que le demandeur d'asile avait participé à des crimes graves¹⁵⁷.

Nous constatons que la plupart des demandes d'asile basées sur des opinions politiques sont refusées pour des raisons de crédibilité, tout comme c'est le cas pour d'autres motifs de persécution¹⁵⁸. Lorsqu'un demandeur d'asile n'est pas en mesure de donner des informations détaillées sur ses activités politiques, sa demande d'asile est considérée comme non crédible¹⁵⁹.

► L'influence de la Directive Qualification

Il ne semble pas que Directive Qualification ait eu une influence importante sur l'application de la notion d'opinions politiques. La transposition de la Directive

148 Article 48/3, §4, e) de la Loi de 1980.

149 Voir aussi: S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006*, Kluwer, 2007, p. 222.

150 UNHCR, *Guide des Procédures*, §80.

151 CBAR, *Actualiteit van de Conventie van Genève. Het Tsjetsjeens voorbeeld*, 26 mai 2005, p. 20 (<http://www.cbar-bchv.be/JuridischInformatie/Andere/TsjetsjeenseVoorbeeld.pdf>).

152 Par exemple: VB, 03/1654/E523, du 18 mai 2004.

153 En 1986, il avait des problèmes avec un parti extrémiste et a fui en Union Soviétique. Vingt ans plus tard, il est retourné dans son pays et a à nouveau été confronté aux mêmes problèmes. Il a été rejeté par sa famille en raison de ses opinions communistes, une 'Fatwa' a également été prononcée contre lui dans laquelle les croyants étaient encouragés à le tuer (VB, 05/3518/E803, du 31 janvier 2007).

154 Par exemple: RvV, arrêt n° 13168, du 26 juin 2008; RvV, arrêt n° 10.652, du 28 avril 2008 et CCE, arrêt n° 38650, du 11 février 2010.

155 Un demandeur d'asile afghan a été associé aux Talibans. En 2003, il fut arrêté par les autorités et détenu dans plusieurs centres de détention. Le demandeur était d'avis que les pouvoirs publics et la population locale le considéraient comme un membre des Talibans, bien qu'il ne soit pas un Talib. D'après le CCE, le demandeur ne peut pas obtenir de protection de son autorité nationale parce que la persécution est l'œuvre d'un militaire allié à l'autorité. Les déclarations du requérant font apparaître que depuis le régime Najibullah, il est connu comme partisan du Hezbi-i-Islami, raison pour laquelle il a été persécuté. Après la chute du régime des Talibans, le frère du demandeur aurait activement continué à soutenir le bras armé du Hezbi-i-Islami dans la région d'origine du demandeur. Il est donc admissible que le demandeur soit perçu par les autorités locales comme un opposant au régime. Le statut de réfugié est accordé au demandeur (RvV, arrêt n° 20772, du 18 décembre 2008).

156 Le rapport dans le dossier administratif confirme clairement qu'il n'est pas question de persécution des membres des partis d'opposition, il s'agit tout au plus d'intimidations qui ne sont pas suffisamment graves pour pouvoir parler de persécution (VB, VB/06/1125/W12525, du 26 mars 2007).

157 En 1997, le demandeur serait devenu membre de la Radical Students Union qui défend les droits des minorités et des défavorisés parmi les étudiants. En 1999, il fut élu secrétaire de ce parti. Cette organisation se rend coupable d'extorsions, d'enlèvements, de tortures, d'attaques à la bombe et de l'organisation de tribunaux populaires. Pour ces raisons, le Conseil a estimé devoir appliquer la clause d'exclusion (RvV, arrêt n° 33720, du 3 novembre 2009).

158 Sur la crédibilité, voir infra titre 5.1 sur l'établissement des faits et la charge de la preuve.

159 Ainsi, le RvV déclara que «le demandeur ne réussit pas à rendre crédible son profil politique. Le demandeur qui serait membre de l'organisation depuis ses études à l'université et qui y aurait rempli une fonction de responsabilités après avoir quitté l'Afghanistan, ne semble pas pouvoir expliquer clairement les activités de l'organisation». (RvV, arrêt n°55231, du 28 janvier 2011).

Qualification a apporté beaucoup plus de sécurité juridique quant à l'application du concept d'opinions politiques. Les termes 'entre autres' dans la définition légale laissent aussi de la marge pour une évolution future en matière d'interprétation.

4.2 L'agent de persécution

4.2.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le Guide des procédures précise que les actes de persécution sont normalement le fait des autorités d'un État, mais qu'ils peuvent aussi être le fait de groupes de la population, pour autant que les autorités tolèrent sciemment de tels actes ou refusent, ou soient incapables, d'offrir une protection¹⁶⁰. Il invite donc les États à interpréter la Convention de Genève comme offrant une protection également en cas d'actes de persécution causés par un agent de persécution non étatique.

4.2.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Comme nous l'avons vu dans l'introduction, la Directive Qualification reprend cette interprétation positive, spécifiant que l'agent de persécution peut, à certaines conditions, être un agent non étatique. Alors que plusieurs États étaient réticents envers cette interprétation et estimaient que les autorités étatiques devaient à tout le moins être complices de la persécution¹⁶¹, la directive consacrera finalement le principe qu'il suffit qu'elles soient incapables d'offrir une protection pour pouvoir prendre en compte la crainte du fait de l'action d'un agent non étatique. L'article 6 de la directive dispose en effet ce qui suit:

«Les acteurs des persécutions ou des atteintes graves peuvent être:

- a. l'État;
- b. des partis ou organisations qui contrôlent l'État ou une partie importante du territoire de celui-ci;
- c. 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 [...].»

¹⁶⁰ UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, §65.

¹⁶¹ UNHCR, *Asylum in the European Union. A study of the implementation of the qualification directive*, novembre 2007, p. 41.

L'agent de persécution ou d'atteinte grave (puisque le principe vaut aussi pour la protection subsidiaire) peut donc être un État ou un «quasi-État»¹⁶², ainsi qu'un groupe ou un acteur privé, pour autant que l'État ne soit pas capable ou ne veuille pas protéger la victime.

4.2.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.2.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

Alors que rien n'était spécifié dans la Loi de 1980 par rapport à l'agent de persécution, la définition de la Directive Qualification y a été reprise intégralement lors de la réforme de 2006. L'article 48/5 §1er stipule en effet ce qui suit:

«Une persécution au sens de l'article 48/3 ou une atteinte grave au sens de l'article 48/4 peut émaner ou être causée par:

- a. l'État;
- b. des partis ou organisations qui contrôlent l'État ou une partie importante de son territoire;
- c. 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 la protection prévue au § 2 contre les persécutions ou les atteintes graves.»

La loi belge reconnaît donc également trois agents de persécution ou d'atteintes graves: l'État, les 'quasi-États', c'est-à-dire des autorités (partis ou organisations) qui contrôlent une partie importante du territoire d'un État¹⁶³, et des agents non étatiques, pour autant que la victime ne puisse trouver une protection dans son pays d'origine (pays de sa nationalité ou, si elle n'en a pas, de sa résidence habituelle)¹⁶⁴.

4.2.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Les deux premiers agents de persécution étant classiquement acceptés¹⁶⁵, les débats se concentrent plutôt sur le dernier, l'agent de persécution non étatique. La jurisprudence belge avait déjà entériné depuis longtemps la possibilité de reconnaître le statut de réfugié à une personne craignant des persécutions de la part d'un agent non étatique avant que la Directive Qualification ne soit transposée et que cette possibilité ne se trouve

¹⁶² L'article 7 de la Directive Qualification, relatif à l'acteur de protection, est utile pour interpréter cette notion: voir infra titre 4.3 sur les acteurs de protection.

¹⁶³ Qui exercent donc un rôle similaire à celui d'un État.

¹⁶⁴ Voir infra titre 4.3 sur les acteurs de protection.

¹⁶⁵ Pour un exemple de jurisprudence relatif à un agent quasi étatique, voir par exemple: CCE, arrêt n° 7398, du 18 février 2008 concernant un requérant nigérian qui avançait des craintes de persécution par les milices hisbah appliquant la charia. Le CCE lui a reconnu le statut de réfugié.

écrite dans le texte de loi. Tant la CPRR¹⁶⁶ que le Conseil d'État¹⁶⁷ s'étaient prononcés en ce sens. Il en va de même du CCE¹⁶⁸, qui reconnaît également l'agent non étatique d'atteintes graves, dans le cadre de la protection subsidiaire¹⁶⁹. L'ensemble de ces juridictions ont à plusieurs reprises été amenées à recadrer juridiquement les appréciations du CGRA qui tente régulièrement, y compris après la transposition légale du concept d'agent de persécution non étatique, de considérer qu'il n'y a pas de persécution dès lors que les actes émanent d'agents non étatiques¹⁷⁰.

Tant la CPRR avant que le CCE aujourd'hui examinent d'abord l'existence d'une crainte de persécution ou d'atteinte grave (émanant en l'occurrence d'un agent non étatique), pour ensuite, dans un deuxième temps, se pencher sur la possibilité de protection dans le pays d'origine (ou de résidence) afin d'examiner la nécessité de protection internationale. Comme nous le verrons dans le prochain titre, l'éventuelle possibilité de protection dans le pays d'origine n'ôte donc pas à la crainte son caractère fondé, mais rend simplement la protection internationale non nécessaire, celle-ci étant subsidiaire à la protection que les victimes pourraient trouver dans leur pays d'origine ou de résidence.

Divers agents non étatiques ont ainsi été reconnus auteurs de persécutions ou d'atteintes graves par les

juridictions belges. Dans certains cas, il s'agit de 'la population' de façon générale (entre autres dans des cas de conflits interethniques¹⁷¹, religieux¹⁷², d'actes de persécution homophobes, antisémites, ou envers les femmes, comme les mutilations génitales par exemple). Plusieurs cas ont trait à un agent de persécution constitué par le conjoint ou la famille de la victime¹⁷³ (entre autres dans le cas de violences conjugales¹⁷⁴, de mariages forcés¹⁷⁵, de vendettas familiales¹⁷⁶, de persécutions homophobes¹⁷⁷). Certains cas ont également trait à des officiels d'un État agissant à titre privé (entre autres militaires¹⁷⁸, policiers¹⁷⁹, politiciens influents).

Les persécutions émanant d'agents non étatiques doivent cependant, bien entendu, être infligées en raison de l'un

166 Par exemple: CPRR, 92/0562/F116, du 22 septembre 1992 (voir *infra* notes 172 et 204); CPRR, 91/0329/F210, du 1er octobre 1993 (voir *infra* notes 171 et 259); CPRR, 02/0634/F1548, du 17 juin 2003 (voir *infra* note 173).

167 CE, arrêt n° 100.593, du 7 novembre 2001; CE, arrêt n° 150.486, du 20 octobre 2005 (voir *infra* note 174); CE, arrêt n° 144.699, du 20 mai 2005 (voir *infra* note 175).

168 *Inter alia*: CCE, arrêt n° 6815, du 31 janvier 2008 (voir *supra* note 66); CCE, arrêt n° 9802, du 11 avril 2008, RDE, 2008, n° 147, pp. 106-107 (voir *infra* note 174); CCE, arrêt n° 10.456, du 24 avril 2008, RDE, 2008, n° 148, pp. 281-283; RvV, arrêt n° 20772, du 18 décembre 2008; CCE, arrêt n° 18.419, du 6 novembre 2008, RDE, 2008, n° 150, pp. 523-527 (voir *infra* note 176); CCE, arrêt n° 40.110, du 12 mars 2010, RDE, 2010, n° 158, pp. 212-215; CCE, arrêt n° 42.144, du 22 avril 2010 (voir *infra* note 173).

169 Pour une application de la protection subsidiaire en dehors d'un cas de violence aveugle, exploitant tout le potentiel de ce nouveau statut de protection, voir: CCE, arrêt n° 39180, du 23 février 2010: Il s'agissait de menaces de la part de groupes mafieux en Albanie, vis-à-vis d'un infirmier haut placé dans un hôpital et qui avait soigné deux personnes admises aux urgences. Le CCE avait estimé que les faits ne pouvaient se rattacher aux critères de la Convention de Genève mais qu'il risquait bien pour sa vie ou son intégrité physique en cas de retour. La protection subsidiaire lui avait dès lors été accordée, sur base de l'article 48/4, points (a) (mort ou exécution) et (b) (torture, traitements inhumains ou dégradants). Voir également *infra* sur la protection subsidiaire, titre 4.10.

170 *Inter alia*: CPRR, 01-0089/F1374, du 22 mars 2002 (voir *infra* note 174); CE, arrêt n° 144.699, du 20 mai 2005 (voir *infra* note 175); CE, arrêt n° 150.486, du 20 octobre 2005 (voir *infra* note 174); CCE, arrêt n° 6815, du 31 janvier 2008 (voir *supra* note 66); CCE, arrêt n° 42.144, du 22 avril 2010 (voir *infra* note 173); CCE, arrêt n° 9802, du 11 avril 2008, RDE, 2008, n° 147, pp. 106-107 (voir *infra* note 174); CCE, arrêt n° 39.180, du 23 février 2010 (voir *supra* note 169).

171 Par exemple, CPRR, 91/0329/F210, du 1er octobre 1993: Il s'agissait d'une personne d'origine arménienne subissant une série de brimades et d'actes discriminatoires émanant de la population en Turquie, les autorités turques ne voulant manifestement pas la protéger contre ces persécutions.

172 Par exemple, CPRR, 92/0562/F116, du 22 septembre 1992: Il s'agissait de deux sœurs élevées dans un orphelinat chrétien au Liban et persécutées sans que ce soit dit expressément, par 'la population' – par la suite en raison de leur foi chrétienne. La CPRR leur reconnaît le statut de réfugié, mais évoque ici la possibilité d'une protection de leur 'communauté', absente en l'occurrence; voir *infra* note 204.

173 Par exemple: CPRR, 02/0634/F1548, du 17 juin 2003: Algérien, dont le père a ouvertement critiqué le FIS, menacé par son cousin, appartenant au FIS, meurtrier de son père; CCE, arrêt n° 42.144, du 22 avril 2010: Il s'agissait d'une personne togolaise de religion musulmane qui s'était mariée à une femme qui avait accepté de se convertir à l'islam. La famille de sa femme, n'acceptant pas cette conversion avait proféré des menaces à son encontre. Le CCE ordonne des mesures d'instruction complémentaires quant au fait de savoir s'il a eu des problèmes en raison de la conversion de son épouse à la religion musulmane et quant à l'influence du père de cette dernière dans la société togolaise, afin d'examiner la question de la possibilité de protection des autorités nationales et la possibilité d'une fuite interne.

174 Par exemple: CPRR, 01-0089/F1374, du 22 mars 2002: Il s'agissait de graves violences invalidantes infligées par son mari à une femme originaire de Djibouti, en raison de motifs ethniques. Le mari la menaçait également de faire subir une excision supplémentaire à leur fille. La CPRR estime, contrairement à ce qu'avait stipulé le CGRA, que le caractère privé des faits ne leur ôte absolument pas le caractère de persécution; CE, arrêt n° 150.486, du 20 octobre 2005: il s'agissait d'une femme guinéenne, victime d'un mariage forcé et de violences conjugales. La décision du CGRA est annulée pour erreur manifeste d'appréciation, le CE considérant que les persécutions d'ordre familial peuvent relever du champ d'application de la Convention de Genève pour autant que la victime ne puisse bénéficier d'une protection; CCE, arrêt n° 9802, du 11 avril 2008: une femme d'origine centrafricaine en Côte d'Ivoire subit de graves violences domestiques de la part de son mari, sous-officier de police, et ce en raison de son origine étrangère.

175 Par exemple: CE, arrêt n° 144.699, du 20 mai 2005: Il s'agissait d'une femme togolaise victime d'un mariage forcé et d'humiliations répétées de la part de son mari. Le CE annule la décision du CGRA pour erreur manifeste d'appréciation. Celui-ci avait en effet estimé qu'il ne s'agissait pas de persécution car les humiliations n'émanaient pas des autorités. Le CE précise que le CGRA ajoute par là une condition qui n'est pas reprise dans la Convention de Genève; CCE, arrêt n° 61890 du 20 mai 2011.

176 CCE, arrêt n° 18.419, du 6 novembre 2008, RDE, 2008, n° 150, pp. 523-527: Il s'agissait d'une femme d'origine albanaise appartenant à une famille sur laquelle pesait une vendetta suite aux divers crimes commis par ses cousins à l'encontre de plusieurs familles dans diverses régions d'Albanie. Le CCE reconnaît le statut de réfugié, sans pour autant rappeler expressément les principes relatifs à l'agent de persécution non étatique. Les mots 'agent de persécution non étatique' n'apparaissent même pas dans la décision.

177 CCE, arrêt n° 6815, du 31 janvier 2008, voir *supra* note 66: Le requérant était persécuté par sa famille pour avoir refusé de participer à un rite religieux animiste et pour avoir eu une relation homosexuelle. Il ne pouvait obtenir la protection de ses autorités nationales suite à l'influence qu'exerçait sa famille au niveau local en Guinée.

178 CCE, arrêt n° 40.110, du 12 mars 2010.

179 CCE, arrêt n° 9802, du 11 avril 2008, (voir *supra* note 174); CCE, arrêt n° 10.458, du 24 avril 2008: Il s'agissait d'une mineure violente, agressée sexuellement et enfermée pendant 4 ans par un policier, agissant à titre privé, au Cameroun. Le CCE reconnaît le statut de réfugié, mais sans préciser les principes gouvernant l'agent de persécution non étatique.

des cinq motifs de la Convention de Genève¹⁸⁰. Nous n'avons pas connaissance de décisions en Belgique qui accorderaient le statut de réfugié en raison d'actes de persécution non liés à un des motifs de la Convention de Genève, mais vis-à-vis desquels les autorités nationales ne protégeraient pas la victime, cette fois-ci en raison d'un des motifs de la Convention de Genève¹⁸¹. Cette possibilité n'est d'ailleurs pas entérinée par la loi belge. En Hongrie, il est expressément prévu que le lien avec l'un des motifs de la Convention de Genève peut être rattaché soit aux actes de persécution des agents non étatiques, soit à l'absence de protection effective des autorités¹⁸². Cette solution a finalement été adoptée dans la nouvelle version de la Directive Qualification récemment votée¹⁸³.

4.2.3.3 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'influence de la Directive n'est pas déterminante sur cette question, puisque la définition progressiste de l'agent de persécution non étatique prévalait déjà dans la jurisprudence belge. Cette jurisprudence est cependant à présent consacrée dans le texte de loi, ce qui prémunit contre des éventuels revirements de jurisprudence.

4.3 L'acteur de protection

4.3.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

La Convention de Genève ne s'attache pas à préciser les acteurs qui, dans le pays d'origine ou de résidence du demandeur, peuvent potentiellement lui apporter une protection. Selon la définition même du réfugié, il semble cependant qu'il s'agisse des autorités étatiques. Est en effet considérée comme réfugiée la personne qui craint d'être persécutée et «*qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays [pays dont la personne est un national]; ou ne veut y retourner [pays dans lequel l'apatride a sa résidence habituelle]*»¹⁸⁴. La Convention de Genève semble donc envisager seulement l'État comme acteur de protection dans le pays d'origine ou de résidence, sans pour autant exclure expressément un éventuel autre acteur de protection¹⁸⁵.

Le Guide des procédures abonde dans cette interprétation. Les paragraphes 97 à 100 évoquent le cas d'un réfugié qui a une nationalité en précisant ce qu'il faut entendre par le fait de ne pouvoir ou ne vouloir se réclamer de la protection de son pays. Le Guide mentionne ainsi qu'il s'agit de la protection de «*son gouvernement*»¹⁸⁶. Le HCR semble donc également envisager les autorités étatiques comme unique acteur de protection dans le pays d'origine mais à nouveau, il n'exclut pas expressément une autre possibilité. Il requiert par ailleurs que la protection soit efficace, donc effective¹⁸⁷.

4.3.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La Directive Qualification introduit dans le droit des réfugiés une extension des acteurs de protection dans le pays d'origine (de la nationalité ou de la résidence habituelle) au-delà de l'État. En effet, dans le système de

180 Voir par exemple la décision de la CPRR qui, après avoir reconnu que les persécutions étaient le fait d'un agent non étatique et que la victime ne pouvait obtenir la protection de ses autorités, précise que la dernière question à examiner est dès lors celle du lien causal entre les persécutions et l'un des critères de la Convention de Genève: CPRR, 01-0089/F1374, du 22 mars 2002, supra note 174.

181 Dans un tel cas, la non protection des autorités nationales, en raison d'un des motifs de la Convention de Genève, pourrait selon les cas être considérée, à nos yeux, comme une persécution.

182 Cela a été également accepté, à certaines conditions, en France, en Suède et aux Pays-Bas: ECRE & ELENA, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, octobre 2008, pp. 130-131.

183 L'article 9 (3) de la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE) stipule en effet que «conformément à l'article 2, point c), il doit y avoir un lien entre les motifs mentionnés à l'article 10 et les actes de persécution au sens du paragraphe 1 ou l'absence de protection contre de tels actes». La commission a justifié cela par les motifs suivants: «Bien souvent, lorsque la persécution est le fait d'acteurs non étatiques, tels que milices, clans, réseaux criminels, communautés locales ou familles, l'acte de persécution n'est pas commis pour un des motifs visés par la convention de Genève mais, par exemple, pour des motifs criminels ou à titre de revanche privée. Cependant, il s'avère fréquemment dans ce type de cas que l'État n'est pas en mesure d'accorder une protection à l'intéressé – ni disposé à le faire – pour un motif visé par la convention de Genève (par exemple, la religion, le sexe, l'ethnie, etc.). Afin de remédier aux déficits de protection potentiels, la proposition indique explicitement que la condition de l'existence d'un rapport entre les actes de persécution et les motifs de persécution est également remplie lorsqu'il y a un rapport entre les actes de persécution et l'absence de protection contre ces actes»: Commission européenne, *Proposition de Directive Qualification – refonte*, 21 octobre 2009, COM(2009) 551 final, p. 8.

184 Article 1 (A) (2), premier alinéa, de la Convention de Genève (nous soulignons). L'alinéa 2 de l'article 1 (A) (2) de la Convention de Genève précise également que si la personne a plusieurs nationalités, elle ne doit pouvoir réclamer la protection d'aucun de ses pays pour pouvoir valablement prétendre au statut de réfugié.

185 Pour Sylvie Sarolea, «l'admission d'acteurs non étatiques de protection, [...] s'écarte sensiblement du prescrit de la Convention de Genève»: S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 décembre 2006*, Kluwer, Waterloo, 2007, p. 246.

186 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, §97. Si la personne ne peut se réclamer de la protection de son gouvernement, c'est pour des raisons indépendantes de sa volonté «qui rendent la protection inefficace», telles qu'une situation de «guerre», de «troubles graves», ou un «refus» de protection (qui peut par exemple se manifester par le refus de certains droits accordés par un État à ses compatriotes – documents de voyage, prorogation du passeport). Si la personne ne veut se réclamer de la protection de son gouvernement, c'est précisément en raison de sa crainte de persécution (§§ 98-100).

187 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, §98. Voir aussi §165.

la directive, en plus des autorités étatiques, des partis ou des organisations peuvent, sous certaines conditions, être considérés comme des acteurs de protection et rendre le besoin de protection internationale inexistant. La Commission a justifié cette innovation par la reconnaissance des agents de persécution non étatiques¹⁸⁸. L'article 7 de la directive finalement adopté mentionne ce qui suit:

«1. La protection peut être accordée par:

- a. l'État, ou
- b) des partis ou organisations, y compris des organisations internationales, qui contrôlent l'État ou une partie importante du territoire de celui-ci.

2. Une protection est généralement accordée lorsque les acteurs visés au paragraphe 1 prennent des mesures raisonnables pour empêcher la persécution ou des atteintes graves, entre autres lorsqu'ils disposent d'un système judiciaire effectif permettant de déceler, de poursuivre et de sanctionner les actes constituant une persécution ou une atteinte grave, et lorsque le demandeur a accès à cette protection.[...]».

Selon cet article de la Directive Qualification, si des partis ou des organisations, y compris des organisations internationales, qui contrôlent l'État ou une partie importante de son territoire, prennent des «mesures raisonnables pour empêcher la persécution ou des atteintes graves», la personne n'a pas besoin de protection internationale.

Cette innovation du droit des réfugiés par la Directive Qualification a été très critiquée par le HCR¹⁸⁹ et par

plusieurs ONG¹⁹⁰. Deux principales critiques sont formulées. Tout d'abord, quant au principe même de reconnaître un acteur non étatique comme potentiel acteur de protection, des critiques ont été émises sur le fait que seuls les États sont signataires des traités internationaux relatifs aux droits des réfugiés et aux droits de l'homme. Les partis ou organisations visés dans cet article comme potentiels acteurs de protection ne sont donc pas responsables internationalement, ce qui amoindrit les garanties de protection des personnes qui en ont besoin¹⁹¹. Ensuite, quant au contenu de la protection, des critiques ont porté sur le fait que les instances d'asile puissent se satisfaire de la simple prise de «mesures raisonnables» pour protéger, plutôt que d'exiger une protection actuelle et effective. En effet, à partir du moment où l'esprit qui préside à l'insertion de cet article est de réaffirmer la subsidiarité de la protection internationale par rapport à la protection que les victimes pourraient recevoir dans leur pays d'origine, il faut que cette protection soit actuelle et effective¹⁹², comme exigé par le Guide des procédures.

En réalité, la définition même de la protection donnée par l'article 7 (2) de la Directive Qualification limite fortement les possibilités de prendre en compte un acteur non étatique comme acteur de protection puisque cet acteur doit, notamment, «disposer d'un système judiciaire effectif permettant de déceler, de poursuivre et de sanctionner les actes de persécution»¹⁹³. Il doit, en outre, contrôler l'État ou une partie importante de son territoire. Il s'agit en réalité de «quasi États»¹⁹⁴, c'est-à-dire des partis ou des organisations qui jouent un rôle comparable à celui d'un État¹⁹⁵ et qui sont par ailleurs capables d'octroyer

188 «Ayant admis qu'il peut exister une crainte fondée d'être persécuté ou de subir, pour d'autres raisons, des atteintes graves du fait d'agents non étatiques, cet article [Art. 9 (3)] fixe les conditions précises dans lesquelles des instances non étatiques peuvent être considérées comme des protecteurs potentiels de la même manière que les États reconnus»: Commission européenne, Proposition de Directive Qualification, 12 septembre 2001, COM(2001) 510 final, p. 21.

189 UNHCR, Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005, pp. 19-20; UNHCR, *Asylum in the European Union. A study of the implementation of the qualification directive*, novembre 2007, pp. 47-52.

190 Notamment par ECRE: ECRE, *Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004*, IN1/10/2004/ext/CN, octobre 2004, p. 7; ECRE & ELENA, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, octobre 2008, pp. 16-17.

191 Voir notes précédentes, n° 189 et 190. Voir également: UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection granted*, July 2010, p. 5; ECRE, *Comments on the European Commission Proposal to recast the Qualification Directive*, May 2010, p. 7.

192 Voir notes précédentes, n° 189 et 190. La Commission a tenu compte de cette critique: voir infra notes n° 197 et 198.

193 Il s'agit en effet d'une condition, et non pas d'un exemple. Cela est confirmé par la Commission dans sa proposition de refonte de la Directive Qualification: Commission européenne, Proposition de Directive Qualification – refonte, 21 octobre 2009, COM(2009) 551 final, p. 7.

194 Ou une 'autorité stable apparentée à un État': S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 décembre 2006*, Kluwer, Waterloo, 2007, p. 246.

195 Commission européenne, Proposition de Directive Qualification, 12 septembre 2001, COM(2001) 510 final, p. 51: «la protection d'État peut également être assurée par des organisations internationales ou des autorités permanentes s'apparentant à un État qui contrôlent un territoire clairement défini, suffisamment grand et stable, et qui veulent et peuvent faire respecter les droits d'une personne et la protéger contre les atteintes de la même manière qu'un État reconnu à l'échelon internationaux». Dans son étude sur l'impact de la Directive Qualification, le HCR mentionne que les possibilités de considérer un parti ou une organisation comme un acteur de protection sont très limitées. Il donne l'exemple des forces de l'ONU UMIK/JFOR qui ont été considérées, par les instances d'asile en France, avant 2003, comme pouvant octroyer une protection au Kosovo: UNHCR, *Asylum in the European Union. A study of the implementation of the qualification directive*, novembre 2007, p. 48.

une protection effective¹⁹⁶. La Directive Qualification Refonte adoptée le 13 décembre 2011 a entériné¹⁹⁷ la proposition de la Commission européenne, qui, tenant compte de cette critique, a voulu que soit précisé que la protection doit être effective et durable, et ce, «*afin d'assurer une compatibilité pleine et entière avec la Convention de Genève*»¹⁹⁸.

4.3.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.3.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

La Belgique, comme la majorité des pays de l'Union européenne¹⁹⁹, a repris cette possibilité de protection d'acteurs non étatiques en transposant littéralement l'article 7 de la Directive Qualification à l'article 48/5 § 2 de la Loi de 1980 qui consacre cette nouveauté dans les termes suivants:

«§ 2. La protection peut être accordée par:

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

La protection, au sens des articles 48/3 [statut de réfugié] et 48/4 [statut de protection subsidiaire], est généralement accordée lorsque les acteurs visés à l'alinéa 1er prennent des mesures raisonnables pour empêcher les persécutions ou les atteintes graves, entre autres lorsqu'ils disposent d'un système judiciaire effectif permettant de déceler, de poursuivre et de sanctionner les actes constitutifs de persécution ou d'atteinte grave, et lorsque le demandeur a accès à cette protection.

Pour déterminer si une organisation internationale contrôle un État ou une partie importante de son territoire et y fournit une protection, au sens des articles 48/3 et 48/4, il est tenu compte, entre autres, de la réglementation européenne prise en la matière».

Dans son commentaire sur l'avant-projet de loi modifiant la Loi de 1980, le HCR, répétant les critiques qu'il avait émises à l'encontre de cette extension des acteurs de protection par la Directive Qualification²⁰⁰, insistait sur le fait qu' «à moins que cette hypothèse ne soit incontestable, le statut de réfugié ne devrait pas être refusé sur la base du fait qu'un individu menacé pourrait être protégé par des partis ou des organisations, en ce compris des organisations internationales»²⁰¹. La doctrine a par contre souligné l'effet positif, en termes de sécurité juridique, d'avoir une définition donnée de ce qu'il faut entendre par «protection» dans le pays d'origine²⁰².

4.3.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Nous proposons de subdiviser notre analyse de la jurisprudence en différentes questions par rapport auxquelles nous pourrions analyser l'influence qu'a eue la transposition de la Directive Qualification en droit belge.

► La liste des potentiels acteurs de protection

Tandis que la loi belge ne consacrait pas, auparavant, ces nouveaux acteurs de protection, la question de leur

196 Cela est confirmé dans la proposition de Directive Qualification Refonte, voir infra notes n° 197 et 198. La CJUE a par ailleurs établi dans son arrêt *Bolbol*, relatif à la clause d'exclusion de l'article 1 (D) de la Convention de Genève ("Est exclue du statut de réfugié toute personne qui bénéficie actuellement de la protection ou de l'assistance d'un organisme ou d'une institution des Nations Unies autre que le HCR"), que pour relever de cette clause d'exclusion, il fallait que le requérant ait effectivement recours à la protection des Nations Unies. Il ne suffit pas qu'il puisse potentiellement y avoir recours. On peut, par analogie, en déduire que par rapport à la question de la protection offerte par des acteurs internes, il faut également, afin de rendre la protection internationale inutile, que le requérant bénéficie effectivement d'une protection, et non pas qu'il puisse potentiellement en bénéficier: CJE, affaire C 31/09, *Nawras Bolbol contre BevAndorlAsi és AllampolgArsAgi Hivatal*, du 17 juin 2010, §§ 51 et 53: «[...] seules les personnes qui ont effectivement recours à l'aide fournie par l'UNRWA relèvent de la clause d'exclusion du statut de réfugié [...]». Sylvie Sarolea souligne par ailleurs que l'extension des acteurs de protection va également à l'encontre de cette clause d'exclusion, qui doit être d'interprétation stricte: S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 décembre 2006*, Kluwer, Waterloo, 2007, p. 246.

197 Directive Qualification Refonte (2011/95/UE), Article 7 (2).

198 Commission européenne, Proposition de Directive Qualification – refonte, 21 octobre 2009, COM(2009) 551 final, p. 7. La Commission précise également que la liste des acteurs de protection est exhaustive. Ces modifications ont également été retenues dans le texte approuvé par le Conseil et par le Parlement: Conseil européen, document 12337/1/11, 6 juillet 2011, p. 35.

199 ECRE & ELENA, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, octobre 2008, p. 16.

200 Voir supra titre 4.3.2 sur la définition de l'acteur de protection dans la Directive Qualification.

201 UNHCR, *Commentaires du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés au sujet de l'avant-projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et du projet de loi réformant le Conseil d'État et instituant un Conseil du Contentieux des Étrangers*, 3 février 2006, p. 10.

202 S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 246.

nouveauté²⁰³ en droit belge apparaît moins tranchée à la lecture de la jurisprudence. Il nous semble cependant que l'extension des acteurs de protection interne au-delà des autorités étatiques est bien une nouveauté en droit belge. En effet, à part une décision de la CPRR de 1992 qui parle d'une possibilité de protection de la 'communauté'²⁰⁴, inexistante en l'occurrence, nous n'avons trouvé aucune décision allant dans le sens d'une extension des acteurs de protection. Plusieurs décisions de la CPRR²⁰⁵ ou du Conseil d'État²⁰⁶ affirment même le contraire. Cependant, même après la transposition légale de cette nouveauté, le CCE semble majoritairement²⁰⁷ réticent à reconnaître un acteur non étatique comme acteur de protection et ce, même s'il cite souvent *in extenso* l'article 48/5 § 2 de la Loi de 1980 relatif à la question. En effet, dans une décision du 30 juin 2010, citée en outre par le rapport annuel du CCE comme principe dégagé

par la jurisprudence pour l'année 2009-2010²⁰⁸, le CCE affirme explicitement que «la partie requérante fait à juste titre valoir que les ONG ne rentrent pas dans le champ d'application de l'article 48/5, § 2 de la loi du 15 décembre 1980. Elles ne peuvent être considérées comme des acteurs de protection, à moins qu'elles ne contrôlent l'État ou une partie importante de son territoire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce»²⁰⁹.

Quant à la question du caractère exhaustif ou non de cette liste étendue des acteurs de protection dans le pays d'origine, la jurisprudence belge ne témoignant pas d'une utilisation importante de cette nouvelle possibilité offerte, nous avons trop peu d'indications pour savoir si les juridictions belges considèrent cette liste comme potentiellement extensible²¹⁰.

► Le contenu de la protection

Avant la transposition de la Directive Qualification, aucune définition de la protection n'était donnée en droit belge. Si plusieurs critiques ont été émises par rapport au fait que la définition de la Directive Qualification n'insistait pas assez sur l'obligation d'effectivité de la protection offerte²¹¹, le droit belge ne semble pas pouvoir être soumis à ces critiques²¹². En effet, dans une grande majorité des décisions que nous avons analysées, la jurisprudence, tant

203 La doctrine n'est pas unanime: alors que pour Serge Bodart, l'extension des acteurs de protection n'est pas une nouveauté, contrairement à l'insertion d'une définition de ce qu'on doit entendre par 'protection' (S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 246), Sophie Bultez estime quant à elle qu'il s'agit d'une modification importante du droit belge (S. Bultez, «Les nouvelles dispositions en matière d'asile», RDE, 2007, n° 145, p. 31).

204 Il s'agissait d'une décision relative à une jeune fille et sa sœur élevées au Liban dans un orphelinat de tradition chrétienne. Arrivées à l'âge adulte, ayant dû quitter l'orphelinat, elles ne pouvaient vivre leur foi sans persécution de la population. La CPRR, analysant les possibilités de protection de leurs autorités, souligne que les tensions entre communautés, surtout chrétienne et musulmane, ont ressurgi depuis le processus électoral et que le sentiment d'identité nationale est faible, voire absent, ce qui amène la population à rechercher une protection dans leur communauté. La CPRR lui reconnaît le statut de réfugié en observant que «le défaut de la requérante et de sa sœur de pouvoir s'insérer dans une communauté leur ôte toute possibilité de protection» (p. 4): CPRR, 92/0562/F116, du 22 septembre 1992. Soulignons que la CPRR semble reconnaître ici un potentiel acteur de protection qui va bien au-delà de ce que la Directive Qualification prévoit, puisque 'la communauté' ne peut être considérée comme un 'quasi État'. Il s'agit cependant pour nous d'une décision isolée.

205 Dans sa décision du 22 mars 2002 par exemple, (voir supra note 174), la CPRR n'envisage que la protection des autorités. Dans sa décision du 6 mars 2007 (05-1200), la CPRR dit expressément que «ni 'les personnes de confiance', ni l'organisation non gouvernementale citées par la décision [du CGRA] ne constituent des agents de protection au sens de l'article 7 de [la Directive Qualification]»: RDE, 2007, n° 142, p. 43. Il s'agissait d'une décision relative à un cas d'esclavage par les membres de la famille au Niger.

206 Dans une décision du 20 mai 2005 (voir supra note 175), le CE répond au CGRA qui invoquait des possibilités de protection d'associations et d'ONG présentes sur le terrain, que leur présence témoigne à suffisance que la protection des autorités est inefficace et non effective. Le CE ne semble donc envisager que l'État comme acteur de protection.

207 Car une certaine jurisprudence, provenant uniquement des chambres néerlandophones du CCE, a cependant entériné dans certaines décisions, explicitement ou implicitement, le motif retenu par le CGRA d'une possibilité de protection par des ONG. Dans une décision relative à une femme originaire du Kosovo victime de violences familiales, le RvV a confirmé que la requérante aurait pu s'adresser à ses autorités nationales et à diverses ONG, ce qu'elle n'avait pas fait: RvV, arrêt n° 41246, du 31 mars 2010, p. 5. De la même manière, le RvV souligne, dans une décision relative à une femme nigérienne victime de prostitution forcée, que les autorités nigériennes et des ONG aident les victimes de la traite des êtres humains: RvV, arrêt n° 40896, du 26 mars 2010, p. 4. Voir également: RvV, arrêt n° 59527, du 12 avril 2011. Dans une décision relative à un risque de nouvelle excision en Sierra Leone, le RvV estime que la crainte de la requérante n'est pas fondée, car elle n'explique pas en quoi elle ne peut pas bénéficier de la protection de ses proches et du curé: RvV, arrêt n° 39284, du 25 février 2010, p. 3, inédit. Dans une décision relative à une femme nigérienne victime de violence conjugale, le RvV a plus explicitement soutenu que «dit is niet afdoende om te verklaren waarom verzoekster thans en in het kader van haar beweerdte gedwongen huwelijk geen beroep zou kunnen doen op bovenvermelde gespecialiseerde ngo's»: RvV, arrêt n° 46307, du 13 juillet 2010 (§ 2.2, p. 9). Ces décisions plus ou moins explicites quant à la reconnaissance d'acteurs de protection ne contrôlant absolument pas, ni même en partie, le territoire d'un État, nous paraissent préoccupantes et en contradiction avec la lettre de la Convention de Genève; il faudrait dès lors veiller à ce qu'elles ne se généralisent pas dans le futur, et à ce que la jurisprudence des chambres francophones soit plutôt entérinée. Le CCE devra probablement traiter de cette question en Assemblée Générale.

208 CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 78.

209 CCE, arrêt n° 45742, du 30 juin 2010, concernant un requérant albanais, § 5.8.1. Cette affirmation du CCE sera encore rappelée dans une décision relative à une jeune femme macédonienne victime de prostitution forcée: CCE, arrêt n° 49821, du 20 octobre 2010, RDE, 2010, n° 160, pp. 501-505 (§ 4.8.2). Avant déjà, le CCE avait implicitement dégagé cette solution dans un arrêt du 6 novembre 2008 (voir supra note 176): Alors que le CGRA invoquait des ONG et le Médiateur de la République d'Albanie comme acteurs de protection, le CCE n'a même pas examiné leur potentielle capacité de protection, se bornant à examiner uniquement la capacité de protection des autorités nationales. Récemment, à propos d'un esclave nigérien, le CCE a affirmé à nouveau ce principe: CCE, arrêt n° 62867, du 9 juin 2011 (§ 4.8.2.). Pour un exemple de décisions reconnaissant qu'une organisation internationale peut être acteur de protection, pour autant qu'elle contrôle le territoire, voir: CCE, arrêt n° 26565, du 28 avril 2009 (§ 3.2.6), par rapport au Kosovo.

210 La jurisprudence des chambres néerlandophones du CCE citée supra en note 207 semble cependant considérer que cette liste est potentiellement extensible puisque ces décisions font référence à des ONG par exemple.

211 UNHCR, Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005, p. 20; ECRE, Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, IN1/10/2004/ext/CN, octobre 2004, p. 7; UNHCR, Asylum in the European Union. A study of the implementation of the qualification directive, novembre 2007, pp. 50-51; ECRE & ELENA, The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection, octobre 2008, p. 17.

212 Plusieurs auteurs de doctrine estiment en effet que le droit belge requiert l'effectivité de la protection offerte: Sophie Bultez cite le texte de la loi et les travaux préparatoires (S. Bultez, «Les nouvelles dispositions en matière d'asile», RDE, 2007, n° 145, p. 32); L'étude d'ECRE et d'ELENA sur l'impact de la Directive Qualification, souligne également que la jurisprudence belge requiert que la protection soit effective (ECRE & ELENA, The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection, octobre 2008, p. 101: L'étude se réfère notamment à la décision 04-3461/F2209 analysée infra note 215 et à la décision 05-1200 analysée supra note 205).

avant qu'après la transposition de la Directive Qualification, requiert que la protection soit effective et accessible²¹³.

Certaines décisions, suite à l'adoption ou à la transposition de la Directive Qualification, nous apparaissent cependant ambiguës. Ainsi, le CCE mentionne dans une décision du 23 février 2010²¹⁴, en citant l'article 48/5 §2 de la Loi de 1980, que *in casu*, le document avancé par le CGRA (afin d'établir que le requérant pouvait bénéficier d'une protection dans son pays) ne prouvait que le fait que les autorités prenaient des mesures raisonnables pour offrir une protection au requérant. Le CCE ne va cependant pas au bout du raisonnement, en précisant par exemple que le CGRA devait démontrer que cette protection était effective, et se limite à établir que l'article 48/5 §2 ne consacre qu'une présomption que l'État peut ou veut protéger, présomption que le requérant peut renverser en apportant la preuve qu'il n'a pas accès à cette protection (§4.8)²¹⁵. Même isolée, cette décision nous semble équivoque car elle relève la nécessité d'avoir accès à la protection, mais elle fait reposer sur le requérant une charge de preuve supplémentaire, puisque c'est à lui de prouver que les «mesures raisonnables» de protection invoquées par le CGRA n'aboutissent pas à une protection effective ou qu'il n'y a pas accès. Si au contraire, la protection était définie comme devant être effective, le CGRA ne pourrait se contenter d'invoquer des 'mesures raisonnables' n'aboutissant pas à une protection effective.

► Un lien entre le manque de protection et les motifs de persécution ?

En guise de remarque, soulignons que la jurisprudence belge ne requiert pas que le manque de protection interne

soit lié à l'un des cinq motifs de la Convention de Genève, pour autant que les actes de persécution le soient²¹⁶.

4.3.33 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La Directive Qualification a sans conteste eu une influence sur le droit belge quant à la question des acteurs de protection.

Elle a tout d'abord élargi la liste des potentiels acteurs de protection au-delà des autorités étatiques, élargissant en même temps les motifs de refus d'octroi de la protection subsidiaire. Bien que le CCE n'ait pas fait grand usage de cette nouvelle possibilité, plusieurs décisions de ses chambres néerlandophones se réfèrent à de simples ONG actives dans un pays pour refuser la protection²¹⁷. Ces décisions induisent par ailleurs que la liste contenue dans l'article 48/5, §2 de la Loi de 1980 n'est, aux yeux de ces chambres du CCE, pas exhaustive. Le choix du législateur belge de reprendre la possibilité offerte par la Directive Qualification de reconnaître des acteurs non étatiques comme acteurs de protection nous apparaît problématique, et ce pour les mêmes raisons que celles soulevées notamment par le HCR²¹⁸. Les instances d'asile ne devraient, à tout le moins, pas étendre la liste d'acteurs de protection non étatiques au-delà du cadre strict fixé par la Directive Qualification, à savoir la protection par des partis ou organisations, y compris internationales, qui exercent un pouvoir comparable à celui d'un État, c'est-à-dire qui contrôlent tout ou partie du territoire et qui «disposent d'un système judiciaire effectif permettant de déceler, de poursuivre et de sanctionner les actes constituant une persécution ou une atteinte grave, et lorsque le demandeur a accès à cette protection»²¹⁹. La Directive Qualification Refonte prévoit d'ailleurs dorénavant explicitement que cette liste est exhaustive²²⁰.

La Directive Qualification a par ailleurs permis qu'une définition de la protection soit consacrée dans la loi. Le caractère ambigu de cette définition a cependant été

213 La CPRR mentionne dans sa décision du 22 mars 2002 (voir supra note 174), que la pénalisation des mutilations génitales à Djibouti n'est jamais appliquée et qu'il n'y a pas de «dispositions prises pour prévenir ou réprimer effectivement les violences domestiques». Cela semble indiquer que la protection doit être effective. Sa décision du 20 mai 2005 (voir supra note 175) parle de protection efficace et effective. Il en va de même de ses décisions du 6 mars 2007 (voir supra note 205) et du 6 novembre 2008 (voir supra note 176). Le CCE aussi, dans sa décision du 24 avril 2008 (voir supra note 179), parle d'avoir accès à une protection effective. Dans sa décision du 8 juillet 2008 (n° 13.874), le CCE mentionne que la protection des autorités russes vis-à-vis des victimes d'actes antisémites n'est pas effective.

214 Voir supra note 169.

215 De la même manière, une décision de la CPRR (qui fait référence à la Directive Qualification, même si celle-ci n'avait pas encore été transposée en droit belge) relative à un cas de persécution en Russie en raison de l'origine ethnique ingouche et ossète du requérant, parle d'une protection effective, qu'il ne peut en l'occurrence obtenir des autorités russes, mais définit en même temps cette protection effective conformément à la Directive Qualification comme le (simple) fait de prendre des «mesures raisonnables» pour protéger la victime. On ne sait donc pas si la CPRR aurait reconnu le statut de réfugié si les autorités russes avaient pris des 'mesures raisonnables' de protection, sans que celles-ci n'aboutissent cependant à une protection effective du requérant: CPRR, 04-3461/F2209, du 1er décembre 2005.

216 Par exemple: CE, arrêt n° 144.725, du 20 mai 2005, RDE, 2005, n° 133, pp. 187-191: Il s'agissait d'une candidate réfugiée russe, victime d'une série d'actes d'intimidation, de menaces, d'humiliation en raison de son origine juive, de la part de particuliers antisémites. Le CGRA avait refusé de lui reconnaître le statut de réfugié car elle ne prouvait pas que ses autorités ne la protégeaient pas en raison d'un des critères de la Convention de Genève. Le CE estime que le CGRA commet une erreur manifeste d'appréciation en requérant que le manque de protection soit lié à un des critères de Genève. A contrario, une décision à peine ultérieure du CE critique à nouveau le CGRA pour la même raison, mais en estimant que le manque de protection était bien en l'occurrence lié à un des critères de la Convention de Genève, à savoir, l'appartenance de la requérante au groupe social des femmes guinéennes: CE, arrêt n° 150.486, du 20 octobre 2005 (voir supra note 174).

217 Voir supra note 207.

218 Voir ci-dessus, titre 4.3.2 sur la définition de la Directive Qualification relative à l'acteur de protection.

219 De sorte que des ONG par exemple, susceptibles d'offrir une aide aux femmes battues, ne répondent pas au cadre strict de ce que la Directive Qualification a envisagé.

220 Le nouvel article 7 (1) de la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE) prévoit en effet que la protection «ne peut être accordée que par l'État ou des partis ou organisations, y compris des organisations internationales, qui contrôlent tout ou une partie importante du territoire de celui-ci», tandis que l'article 7 (1) de la Directive Qualification prévoyait que «la protection peut être accordée par [...] ces mêmes acteurs».

critiqué²²¹ et cela a abouti en droit belge à certaines décisions isolées, critiquables du point de vue du fardeau qui est mis sur le demandeur d'asile en termes de preuve²²². Les instances d'asile devraient affirmer sans ambiguïté que le fait que les acteurs de protection prennent des mesures raisonnables de protection n'est suffisant que pour autant que celles-ci aboutissent à une protection effective et durable²²³. Comme l'a répété le HCR, «*la détermination de l'existence d'une protection requiert une évaluation individuelle de l'efficacité, de l'accessibilité et de l'adéquation de la protection disponible*»²²⁴. On peut se réjouir de la modification apportée par la Directive Qualification Refonte à l'article 7 (2) qui prévoit que la protection doit être effective et durable²²⁵ et qui devrait empêcher, à l'avenir, la prise de décisions ambiguës quant au contenu de la protection dans la jurisprudence belge.

4.4 Les actes de persécution

4.4.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL

Le HCR tente de définir les contours de la persécution²²⁶ au sens de la Convention de Genève dans plusieurs paragraphes du Guide des procédures. Avant d'examiner certains cas particuliers, il émet trois sortes d'observations générales.

Tout d'abord, il tire le constat que, de par l'obligation de non refoulement qui pèse sur les États en vertu de l'article 33, §1 de la Convention de Genève²²⁷, toute menace à la vie ou à la liberté²²⁸ d'une personne est toujours une persécution. Il en va de même, selon lui,

221 Voir supra titre 4.3.2 relatif à la définition de l'acteur de protection dans la Directive Qualification.

222 Voir supra titre 4.3.3.2.2 ayant trait à la jurisprudence belge relative au contenu de la protection.

223 Mentionnons cependant que l'article 48/5 §2 transpose littéralement l'article 7 de la Directive Qualification et requiert dès lors que les acteurs de protection non étatiques disposent d'un système judiciaire effectif, ce qui limite dans les faits les possibilités de reconnaissance d'une protection interne non effective.

224 UNHCR, Commentaires du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés au sujet de l'avant-projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et du projet de loi réformant le Conseil d'État et instituant un Conseil du Contentieux des Étrangers, 3 février 2006, p. 10.

225 Voir en ce sens la proposition de Directive Qualification Refonte: Commission européenne, Proposition de Directive Qualification – refonte, 21 octobre 2009, COM(2009) 551 final, p. 7, et Conseil européen: 12337/1/11, 6 juillet 2011, p. 35 et le texte de l'article 7 (2) de la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE) qui prévoit explicitement que la protection doit être effective et non temporaire.

226 Il découle de la définition même de la notion de réfugié qu'un lien de causalité doit par ailleurs être établi entre les actes de persécution et l'un des cinq motifs de la Convention de Genève.

227 «Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques».

228 Vraisemblablement, à notre avis, au sens de privation de liberté, d'emprisonnement, mais pas au sens de toute atteinte à une liberté fondamentale.

pour d'autres violations graves des droits de l'homme, et ce pour les mêmes raisons²²⁹.

Deuxièmement, étant donné le caractère subjectif de la crainte, l'interprétation de la notion de persécution ne saurait être uniforme, et donc «*la question de savoir si d'autres actions préjudiciables ou menaces de telles actions constituent des persécutions dépendra des circonstances de chaque cas*»²³⁰. Il n'y a donc pas de définition universellement acceptée de la persécution²³¹.

Enfin, il peut arriver qu'une personne ait fait l'objet de diverses mesures qui, si en elles-mêmes n'équivalent pas à des persécutions, peuvent néanmoins, pour des «*motifs cumulés*», être constitutives d'une persécution²³².

Le HCR examine ensuite certains cas particuliers, mais de manière générale, on peut déduire du paragraphe 42 du Guide, que tout acte «*qui rend la vie intolérable*» pour une personne dans son pays d'origine peut potentiellement être un acte de persécution.

Il établit que la discrimination peut être une persécution lorsque les mesures discriminatoires ont des conséquences graves pour la personne²³³, mais également lorsque des mesures discriminatoires qui ne sont pas graves en elles-mêmes provoquent chez la personne «*un sentiment d'appréhension et d'insécurité quant à son propre sort*»²³⁴.

Le Guide souligne ensuite qu'une peine prononcée suite à une infraction de droit commun ne ressortit normalement pas du champ d'application de la Convention de Genève. Elle peut cependant équivaloir à une persécution, lorsque la criminalisation de l'acte en cause, ou l'application de la loi pénale sont contraires aux droits fondamentaux²³⁵, ou lorsque la peine prononcée est, en raison d'un des motifs de la Convention de Genève, disproportionnée²³⁶, ou lorsque la personne «*légalement*» poursuivie pour un crime de droit commun craint par ailleurs d'être persécutée pour l'un des motifs de la Convention de Genève²³⁷.

229 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §51.

230 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §52.

231 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §51.

232 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §53.

233 Par exemple en cas d'interdiction d'exercer un métier, de pratiquer sa religion: §54. Cela revient pour nous à une violation grave des droits fondamentaux.

234 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §55.

235 Le Guide donne l'exemple de la répression pour atteinte à l'ordre public en cas de distribution de tracts (§59). De manière générale, il s'agit de lois, ou d'application qui en est faite, liberticides c'est-à-dire allant à l'encontre des libertés fondamentales.

236 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §57.

237 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §58.

Quant aux migrants économiques²³⁸ et aux «réfugiés de guerre», le Guide précise qu'ils ne sont pas des réfugiés²³⁹.

Il en va de même des insoumis et des déserteurs qui peuvent être des réfugiés lorsque leur insoumission ou désertion est la cause même de leur crainte de persécution. Il en va ainsi lorsqu'ils craignent une peine disproportionnée pour leur acte d'insoumission ou de désertion et ce, en raison d'un des motifs de la Convention de Genève²⁴⁰. Il en va également de même, mentionne le Guide, lorsque l'accomplissement du service militaire requiert la participation de la personne «à une action militaire contraire à ses convictions politiques, religieuses ou morales ou à des raisons de conscience valables»²⁴¹. Le Guide précise que n'importe quelle conviction invoquée ne pourra pas *ipso facto* justifier que l'obligation de participer à un conflit militaire soit considérée comme une persécution²⁴², sauf quand il s'agit de devoir participer à un conflit condamné par la communauté internationale pour sa contradiction avec les règles internationales régissant le recours à la force²⁴³.

4.4.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Initialement conçue comme une liste non exhaustive d'exemples d'actes de persécution²⁴⁴, la définition finalement adoptée dans la Directive Qualification combine «une approche abstraite, se référant aux violations des droits fondamentaux, et une approche plus empirique énumérant une série d'actes qui constituent des persécutions»²⁴⁵. L'approche abstraite est donnée par le premier paragraphe de l'article 9 de la directive qui stipule ce qui suit:

«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)».

L'approche empirique découle du deuxième paragraphe de l'article 9 qui donne une série non exhaustive d'exemples d'actes de persécution. Il est prescrit ce qui suit:

«Les actes de persécution, au sens du paragraphe 1, peuvent notamment prendre les formes suivantes:

- 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 2246;
- f. les actes dirigés contre des personnes en raison de leur sexe ou contre des enfants²⁴⁷».

238 Que le Guide définit comme étant les personnes qui quittent volontairement leur pays pour des considérations économiques (§ 62).

239 Sauf si le réfugié économique se retrouve dans la situation économique qu'il fuit en raison de manœuvres d'inspiration raciale, religieuse ou politique dirigées contre un groupe particulier, ou si le réfugié économique ou le réfugié de guerre peuvent par ailleurs démontrer qu'ils craignent avec raison d'être persécutés pour un des motifs de la Convention de Genève (§§ 62, 63 et 165).

240 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 169.

241 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 170.

242 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 171. Il faudra évaluer la conviction en fonction des circonstances propres au cas d'espèce, et l'authenticité de la conviction par un examen approfondi de la personnalité et du passé de la personne (§ 174). Concernant une conviction religieuse, la personne devra démontrer la sincérité de celle-ci, et la non considération de celle-ci par ses autorités nationales (§ 172). Concernant une conviction morale, le Guide recommande de prendre en compte l'évolution survenue dans plusieurs pays, acceptant de dispenser du service militaire les personnes pouvant objecter «d'authentiques raisons de conscience», laissant dès lors les États libres d'accorder le statut de réfugié aux personnes qui ont des objections à l'exécution de leur service militaire pour ces raisons-là (§ 173).

243 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 171. Dans ce cas-là, il y a une sorte de présomption que la participation à un tel conflit est contraire aux convictions politiques profondes d'une personne.

244 Commission européenne, Proposition de Directive Qualification, 12 septembre 2001, COM(2001) 510 final, pp. 22-23; 52.

245 S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 247.

246 Le HCR a critiqué le fait que le texte finalement adopté ne reprenne que le cas de figure du service militaire qui impliquerait d'accomplir des crimes ou des actes susceptibles de mener à une exclusion du statut de réfugié. Il a précisé que les sanctions pour désertion ou insoumission peuvent également être qualifiées de persécution lorsque le service militaire implique de participer à un conflit illégal en droit international public, ainsi que lorsque le refus de participation au service militaire «est dicté par des convictions morales, religieuses ou politiques profondes (objection de conscience.»: UNHCR, Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005, p. 22. La proposition initiale de Directive Qualification de la Commission prévoyait bien ces possibilités: COM(2001) 510 final, p. 23.

247 Le HCR se réjouit de l'insertion de ce paragraphe, car «il est largement admis que le genre et l'âge peuvent influencer ou dicter le type de persécution subie»: UNHCR, Commentaires annotés du HCR sur la Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005, p. 23.

Enfin, le paragraphe 3 de l'article 9 requiert un lien de causalité entre l'acte de persécution et l'un des cinq motifs de la Convention de Genève²⁴⁸.

4.4.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.4.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

La Loi de 1980 reprend, à une nuance importante près, la définition de la Directive Qualification. L'article 48/3, §§ 2 et 3 de la Loi de 1980, stipule en effet ce qui suit:

«§ 2. Les actes considérés comme une persécution au sens de l'article 1 A de la Convention de Genève doivent:

- a. être suffisamment graves du fait de leur nature ou²⁴⁹ de leur caractère répété pour constituer une violation des droits fondamentaux de l'homme, en particulier des droits auxquels aucune dérogation n'est possible en vertu de l'article 15.2 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).

Les actes de persécution précités peuvent entre autres prendre les formes suivantes:

- a. violences physiques ou mentales, y compris les violences sexuelles;
- b. mesures légales, administratives, de police et/ou judiciaires qui sont discriminatoires en soi ou mises en œuvre d'une manière discriminatoire;
- c. poursuites ou sanctions disproportionnées ou discriminatoires;
- d. refus d'un recours juridictionnel se traduisant par une sanction disproportionnée ou discriminatoire;
- e. 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, § 1er;
- f. actes dirigés contre des personnes en raison de leur sexe ou contre des enfants.

§ 3. Il doit y avoir un lien entre les actes de persécution et les motifs de persécution» (nous soulignons).

La nuance importante qui est apportée par le législateur belge concerne le cas des déserteurs et des insoumis. En ajoutant «en particulier» devant les mots «en cas de conflit» dans le point (e) du deuxième alinéa du paragraphe 2 de l'article 48/3, le législateur belge n'a pas repris l'interprétation restrictive (par rapport au droit de la Convention de Genève) de la Directive Qualification²⁵⁰. Ainsi, conformément aux principes du HCR, le droit belge permet qu'une personne qui refuse d'effectuer son service militaire pour d'autres raisons²⁵¹ que celle de ne pas vouloir accomplir des actes relevant des clauses

248 «Conformément à l'article 2, point c), il doit y avoir un lien entre les motifs mentionnés à l'article 10 et les actes de persécution au sens du paragraphe 1». Comme mentionné ci-dessus dans ce rapport, la proposition de Directive Refonte suggère que le lien de causalité puisse être établi soit avec l'acte de persécution, soit avec l'absence de protection de la part des autorités nationales; Commission européenne, Proposition de Directive Qualification – refonte, 21 octobre 2009, COM(2009) 551 final, p. 8 (voir supra par rapport à l'agent de persécution non étatique, titre 4.2.3.2 sur la jurisprudence belge avant et après la Directive Qualification) et Conseil européen, 12337/1/11, 6 juillet 2011, p. 39. Le texte finalement voté reprend cette possibilité: Directive Qualification Refonte (2011/95/UE), Article 9 (3).

249 Serge Bodart attirait l'attention sur l'utilisation de la conjonction de coordination 'ou' et non pas 'et', «contrairement à la formulation malheureuse encore trop souvent lue dans les décisions du CGRA»: S. Bodart, «Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne», J.T., 2005, p. 247.

250 S. Sarolea, La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006, Waterloo, Kluwer, 2007, pp. 220-221.

251 Par exemple en raison de ses convictions religieuses, morales, philosophiques ou politiques, ou parce que le conflit militaire auquel ses autorités veulent qu'elle participe est illégal en droit international public, ou encore pour d'autres raisons.

d'exclusion, et qui risque en conséquence une sanction, puisse être reconnue réfugiée.

La liste empirique reprise de la Directive Qualification n'est par ailleurs pas exhaustive en droit belge, comme souligné par les termes «entre autres»²⁵².

4.4.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Avant la transposition de la Directive Qualification, aucune définition abstraite des actes de persécution n'avait été posée par les instances d'asile belges qui statuaient au cas par cas.

Divers cas d'actes s'apparentant à des violations des droits de l'homme avaient ainsi été reconnus comme des persécutions. Il en a été ainsi, par exemple, du viol²⁵³, de la torture²⁵⁴, de l'emprisonnement arbitraire²⁵⁵, des mutilations génitales²⁵⁶, de discriminations graves²⁵⁷. Le Conseil d'État a même estimé qu'il n'était pas exclu qu'une violation du droit de propriété puisse être une persécution au sens de la Convention de Genève²⁵⁸.

La jurisprudence avait également envisagé les cas de mesures ou d'actes ne constituant pas en soi une persécution, mais dont l'accumulation pouvait avoir un effet équivalent²⁵⁹.

De même, les instances belges envisageaient déjà le cas des déserteurs et des insoumis dans une perspective conforme au Guide des procédures. Les déserteurs ou les insoumis pouvaient donc être reconnus réfugiés s'ils risquaient de se voir sanctionner par une peine disproportionnée en raison de l'un des motifs de Genève, ou si de fortes convictions morales, religieuses ou politiques les empêchaient de participer à un conflit armé, entre autre lorsque le conflit en question est illégal en droit international public²⁶⁰.

Par rapport à l'ensemble de ces actes de persécution, le CCE a continué à développer la jurisprudence belge dans le même sens que ce qui prévalait avant la Directive Qualification. Il en a été ainsi par exemple concernant les mutilations génitales²⁶¹ ou concernant l'accumulation

252 Ces termes illustrent également le caractère évolutif des actes de persécution: S. Bultez, «Les nouvelles dispositions en matière d'asile», RDE, 2007, n° 145, p. 29; S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 190.

253 Par exemple: CPRR, 98-0979/F882 et 98-0690/F886, du 7 décembre 1999, citées par S. Bultez, «Les nouvelles dispositions en matière d'asile», RDE, 2007, n° 145, p. 29.

254 Par exemple: CPRR, 02-1766/R11381, du 29 avril 2003: Il s'agissait d'un candidat réfugié guinéen qui avançait avoir été emprisonné et torturé pendant six mois. Le CGRA avait estimé les faits non crédibles, mais avait également stipulé qu'à supposer les faits établis, ils ne présentaient pas le caractère de systématisme requis pour tomber dans le champ d'application de Genève. La CPRR avait critiqué cette argumentation en mentionnant que s'ils étaient établis, quod non, les faits (six mois d'emprisonnement et de torture) justifiaient une crainte de persécution en cas de retour; VBV, 02/1094/E649, du 14 janvier 2003, citée par S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 186.

255 Par exemple: CPRR, 02-1766/R11381, du 29 avril 2003, supra note 254.

256 Par exemple: CPRR, 01-0089/F1374, du 22 mars 2002, voir supra notes 174 et 180.

257 Par exemple: VBV, 98-1114/E383, du 24 avril 2000, RDE, 2001, n° 113, p. 254: Il s'agissait d'un journaliste d'origine palestinienne en Israël, forcé de cesser d'exercer sa profession de journaliste, profession qu'il exerçait depuis 21 ans.

258 CE, 4 mars 2002, arrêt n° 104.283, RDE, 2002, n° 117, pp. 79-81: Il s'agissait d'un Nigérien emprisonné pour s'être opposé, avec d'autres villageois, à l'expropriation des terres agricoles de son village par les autorités nigériennes, sans compensation, en vue d'en exploiter l'or que celles-ci contenaient. Le CE ordonne la suspension de la mesure d'ordre de quitter le territoire car le moyen est sérieux (violation de la loi) et qu'il y a un risque de préjudice grave, difficilement réparable en cas de retour dans son pays. Le CE estime qu'il n'est pas manifeste qu'une violation du droit de propriété ne puisse constituer une persécution au sens de la Convention de Genève.

259 CPRR, 91/0329/F210, du 1er octobre 1993: Il s'agissait d'un requérant arménien qui avait subi une série de brimades, discriminations et mesures vexatoires. La CPRR estime, se référant au Guide des procédures, qu'il y a bien une crainte fondée de persécution car la vie est devenue intolérable pour le requérant dans son pays d'origine; VBV, 04-0680/R528, du 18 novembre 2004, T. Vreemd, 2006, p. 384: Il s'agissait de deux Colombiens, molestés par divers auteurs -armée, paramilitaires et bandes criminelles narcotraffiquantes-. La VBV précise qu'il s'agit de différentes formes de persécution, émanant de divers auteurs, et que celles-ci doivent être analysées dans leur effet cumulatif; CE, 20 mai 2005, n° 144.725, supra note 216 (sans que ce soit dit expressément, le Conseil d'État reconnaît qu'un ensemble d'actes, qu'une série de mesures peuvent être considérés comme une persécution dans leur effet cumulatif).

260 Par exemple: VBV, 02-0457/W7781, du 21 août 2002: Bosniaque craignant des sanctions en cas de désertion. La VBV liste les différentes possibilités envisagées dans le Guide des procédures. En l'occurrence, la personne ne se trouve pas dans une de ces possibilités; VBV, 02-1326/E455, du 6 septembre 2002: S'agissant d'un Turc d'origine kurde, la VBV lui reconnaît le statut de réfugié, vraisemblablement sur la base du fait d'une crainte de sanction disproportionnée en raison de son origine ethnique; CPRR, 02-1999/R11079, du 15 janvier 2003: S'agissant d'un Turc d'origine kurde, la CPRR se réfère au Guide des procédures, même si, en l'occurrence, elle n'accorde pas de crédit au récit du requérant; CPRR, 02-0913/F1568, du 5 septembre 2003: S'agissant d'un Algérien, défenseur de la laïcité, marié à une Russe, la CPRR lui reconnaît le statut de réfugié, notamment sur base du fait que l'accomplissement de son service militaire l'obligerait à effectuer des actions que sa conscience condamne. Pour des exemples de décision du CE, voir: Benjamin Maquestieau et Nadia Roose, «Les décisions du Commissaire général soumises au contrôle du Conseil d'État (Chambres francophones)», Chronique de Jurisprudence 2000-2006, RDE, 2006, numéro spécial 141, p. 695, notes 131 et 132.

261 Par exemple: CCE, arrêt n° 979, du 25 juillet 2007: Il s'agissait d'une demandeuse d'asile d'origine guinéenne. Cette décision est intéressante car le CCE déduit le risque de persécution du nombre statistique de jeunes filles excisées en Guinée (entre 94,2 et 98 %). Pour reconnaître les mutilations comme acte de persécution, le CCE cite la jurisprudence de la CPRR ainsi que la Loi de 1980 qui définit les actes de persécution en mentionnant, entre autres, «les violences sexuelles» et «les actes dirigés contre des personnes en raison de leur sexe». Dans sa décision n° 29110 du 25 juin 2009, le CCE reconnaît que le père d'une jeune fille guinéenne peut craindre d'être personnellement persécuté en raison de son opposition à l'excision de sa fille, car il s'opposerait par là à une pratique largement répandue en Guinée, se mettant ainsi au ban de la société, et risquant peut-être en conséquence des représailles. Par une conception large du motif «opinion politique», le CCE estime que son opposition à l'excision peut être considérée comme l'expression d'une opinion politique. Voir également: CCE, arrêt n° 39126, du 22 février 2010; RvV, arrêt n° 45395 (Assemblée générale), du 24 juin 2010.

de mesures diverses²⁶². Quant au cas des déserteurs et des insoumis, alors que la Directive Qualification a restreint l'interprétation du Guide des procédures et bien que le législateur belge n'ait pas repris cette interprétation restrictive, on pouvait néanmoins se demander si cette modification induite par la Directive Qualification n'aurait pas un effet dans la jurisprudence belge. A la lecture de la jurisprudence du CCE, on peut constater qu'il n'en a pas été ainsi. Celui-ci privilégie une approche conforme à l'interprétation de la Convention de Genève faite par le HCR, en continuant, comme la CPRR le faisait par le passé, à se référer au Guide des procédures (et pas à l'article 48/3 de la Loi de 1980) afin de reconnaître le statut de réfugié aux objecteurs de conscience²⁶³ et aux personnes susceptibles d'être sanctionnées par une peine disproportionnée en raison d'un des motifs de Genève²⁶⁴.

La jurisprudence belge requiert par ailleurs qu'un lien causal existe entre les actes de persécution et un des cinq critères de la Convention de Genève²⁶⁵.

262 Par exemple: CCE, arrêt n° 26689, du 29 avril 2009, RDE, 2009, n° 153, pp. 187-190: Il s'agissait d'un requérant Rom du Kosovo. Le CCE souligne que le rapport fourni à l'audience par le CGRA fait état de discriminations sociales et économiques généralisées vis-à-vis des Rom au Kosovo. Il considère que le fait que les Roms puissent se réinstaller au Kosovo s'ils parlent albanais ou s'ils ont l'apparence de parler albanais ne peut être considéré comme une protection effective. Il y a dès lors suffisamment d'indices du bien fondé de la crainte pour reconnaître le statut de réfugié. Implicitement, le CCE reconnaît qu'une situation de discrimination routinière peut être une persécution. La discrimination doit cependant atteindre un certain niveau pour être considérée comme une persécution: CCE, arrêt n° 45702, du 30 juin 2010, § 4.5 ("En effet, le requérant ne démontre pas que l'effet cumulé des discriminations qu'il prétend subir atteint le niveau d'une persécution ou d'une atteinte grave au sens de ces dispositions").

263 Personnes pouvant avancer de profondes convictions morales, religieuses ou politiques au non accomplissement du service militaire. Sont comprises dans les objecteurs de conscience, les personnes qui refusent de participer à un conflit illégal en droit international public et les personnes qui appartiennent à un certain groupe ethnique ou national, et dont l'enrôlement dans l'armée impliquerait de combattre contre ce même groupe ethnique ou national: S. Sarolea, La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 220.

264 Par exemple : CCE, arrêt n° 4182, du 28 novembre 2007 : Il s'agissait d'un Arménien qui invoquait des raisons économiques et familiales pour avoir refusé d'effectuer son service militaire. Le CGRA avait rejeté la demande d'asile en constatant qu'il n'invoquait pas de conviction l'empêchant de servir dans l'armée. Le CCE confirme la décision du CGRA en mentionnant qu'il n'invoque pas de "motif de conscience ou politique pour justifier son refus de poursuivre ses obligations militaires mais bien, uniquement, de raisons financières et familiales [...] (¶ 3.1.2.) ; RvV, arrêt n° 7942, du 27 février 2008 : S'agissant d'un Érythréen invoquant une impossibilité d'effectuer son service militaire pour des raisons de santé attestées par un certificat médical alors que ses autorités voulaient l'y forcer, le CGRA et le CCE se réfèrent tous deux au Guide des procédures pour établir qu'il ne s'agit pas d'une persécution en lien avec un des critères de Genève, par exemple en cas d'objection de conscience et lui reconnaissent dès lors la protection subsidiaire sur base du risque réel de traitement inhumain et dégradant (pages 3 et 4) ; CCE arrêt n° 15979, du 16 septembre 2008: Par rapport à un déserteur géorgien, le CCE rappelle qu'il faut que le refus d'exécuter son service militaire soit en lien avec un des motifs et de la Convention de Genève ou que la sanction soit disproportionnée en raison d'un des motifs ; CCE, arrêt n° 24767, du 19 mars 2009 : S'agissant d'un insoumis turc d'origine kurde, le CCE lui reconnaît le statut de réfugié, en mentionnant qu'il n'était pas exclu que la procédure pour insoumission soit parfois appliquée différemment en raison de l'origine ethnique, et que le requérant avait fait valoir son objection de conscience à porter les armes en raison de son origine ethnique kurde et aux risques qu'il encourait pour cette raison (¶ 4.11) ; CCE, arrêt n° 24997, du 24 mars 2009 : S'agissant de nouveau d'un insoumis turc d'origine kurde, le CCE mentionne, se référant au Guide des procédures, que de « sérieux motifs de conscience » expliquent son refus d'accomplir son service militaire en Turquie qui impliquerait de devoir combattre la rébellion kurde (¶ 3.7.4). Le CCE mentionne aussi le risque de sanction disproportionnée ; CCE, arrêt n° 29014, du 23 juin 2009 (idem) ; RvV, arrêt n° 56793, du 25 février 2011, RvV, arrêt n° 58832, du 29 mars 2011 et RvV, arrêt n° 59489, du 11 avril 2011 : Ces trois derniers arrêts se réfèrent également au Guide des procédures par rapport à l'objection de conscience.

265 Par exemple: CCE, arrêt n° 979, du 25 juillet 2007, voir supra note 261.

4.4.3.3 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La Directive Qualification a certainement eu un effet positif quant aux actes de persécution en posant les contours d'une définition souple et exemplative de ceux-ci. La souplesse de la définition a l'avantage de mettre l'accent sur le caractère évolutif des actes de persécution. La liste exemplative de la définition permet, quant à elle, d'assurer qu'au moins les actes qui y sont repris soient considérés, par tous comme une persécution. A ce niveau-là, l'inclusion «des violences sexuelles» et «des actes dirigés envers certaines personnes en raison de leur sexe ou contre des enfants» est particulièrement positive²⁶⁶ en vue de favoriser la prise en considération des actes de persécution susceptibles de toucher spécifiquement les femmes ou les enfants, et de considérer ceux-ci, si besoin est, comme appartenant à un certain groupe social afin de pouvoir rattacher les faits à la Convention de Genève.

Comme souligné par le HCR, il faudra cependant veiller à ce que la définition des actes de persécution ne se résume pas à la violation grave d'un droit fondamental²⁶⁷. Dans la droite ligne du Guide des procédures, l'axe choisi pour évaluer les actes de persécution doit plutôt être la référence au fait que la vie dans le pays d'origine est devenue intolérable pour la personne qui demande la protection internationale.

Dans une optique de conformité avec la Convention de Genève, on peut par ailleurs se réjouir que notre analyse ne nous ait pas révélé que la Directive Qualification aurait eu une influence négative sur la jurisprudence belge par rapport aux déserteurs et insoumis.

4.5 L'alternative de fuite interne

4.5.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

L'existence d'une alternative de fuite interne dans le pays où on craint d'être persécuté est une problématique importante dans le droit des réfugiés. Lorsqu'une personne à la recherche d'une protection peut encore trouver un lieu sûr à l'intérieur de son pays d'origine, on

266 En termes de sécurité juridique accrue car la jurisprudence belge entérinerait déjà cette solution.

267 L'interprétation de ce qui constitue une persécution doit être souple, la notion étant évolutive, et ne peut pas «être définie uniquement sur la base de violations graves ou sévères des droits de l'homme». Ce qui compte, c'est qu'un acte, ou que divers actes ou mesures dans leur effet cumulatif «rendent la vie dans le pays d'origine tellement peu sûre à divers égards pour l'intéressé, que la seule façon de s'en sortir, est de quitter le pays d'origine»: UNHCR, Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005, p. 21.

part du principe que la protection internationale²⁶⁸ n'est pas nécessaire. Elle dispose en effet d'une alternative dans son pays d'origine. La notion d'«alternative de fuite interne» en tant que telle ne figure pas dans la Convention de Genève. Le Guide stipule explicitement que la crainte d'une persécution ne doit pas se manifester sur l'ensemble du territoire, par exemple en cas de guerre civile ou de tensions ethniques²⁶⁹.

Le HCR a élaboré des directives relatives à l'application de la notion d'alternative de fuite interne²⁷⁰. Le HCR considère qu'il faut tenir compte de deux éléments : (a) est-il question d'une alternative de fuite interne ? Si oui, (b) est-ce raisonnable ? Si lors de l'appréciation de la demande d'asile, il apparaît qu'il existe une crainte fondée dans une partie du pays d'origine, il faut, lorsqu'on vérifie si l'alternative de fuite proposée est une alternative adaptée, non seulement tenir compte des circonstances provoquant la crainte de persécution, mais aussi vérifier si l'alternative proposée a un sens. Il faut tenir compte de la situation personnelle du demandeur d'asile et de la situation dans le pays d'origine²⁷¹. En ce qui concerne l'applicabilité de l'alternative de fuite, il est important de vérifier si l'autorité est en mesure d'offrir une protection contre des acteurs de persécution non étatiques.

En ce qui concerne l'appréciation de l'existence d'une alternative de fuite interne dans la pratique, il peut être intéressant d'analyser les lignes directrices du HCR relatives à un certain nombre de pays d'origine, afin de pouvoir juger de la nécessité d'une protection. Généralement, le HCR donne aussi une appréciation de l'existence d'une alternative de fuite interne dans ce pays. C'est le cas par exemple pour l'Afghanistan ou l'Irak.

Ainsi, d'après le HCR, il n'est pas souhaitable par exemple d'envisager une alternative d'établissement dans le pays lorsqu'une personne a une crainte fondée de persécution en quelque partie d'Afghanistan²⁷² que ce soit. D'après le HCR, les autorités nationales ne sont pas en mesure d'assurer la protection contre les persécutions parce qu'elles sont également accusées de violence et d'autres formes de violations des droits de l'homme. Dans certains cas, les persécuteurs ont des liens étroits avec l'autorité locale ou sont protégés par des personnalités influentes au sein de l'autorité nationale. Le HCR estime donc qu'une demande d'asile ne doit pas être considérée comme non crédible pour la simple raison

que le demandeur d'asile n'a pas cherché une protection auprès des autorités afghanes.

4.5.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Conformément à l'article 8 (1) de la Directive Qualification, les États membres peuvent établir qu'un demandeur d'asile n'a pas besoin d'une protection internationale si dans une partie de son pays d'origine, il n'existe pas de crainte fondée de persécution ou de risque réel d'atteinte grave, et qu'on peut raisonnablement attendre du demandeur qu'il séjourne dans cette partie du pays. Pour déterminer si une partie du pays d'origine répond aux conditions citées, les États doivent, dans leur décision, tenir compte des conditions générales dans cette partie du pays ainsi que des circonstances personnelles du demandeur au moment de la prise de décision²⁷³.

L'article 8 (3) de la Directive Qualification précisait que le refus de protection en cas d'alternative de fuite interne était applicable «*nonobstant l'existence d'obstacles techniques au retour vers le pays d'origine*». Cet article a été très vivement critiqué par le HCR car ayant «*pour effet de priver de protection internationale des personnes qui n'ont pas d'autres possibilités accessibles de protection*»²⁷⁴. D'après le HCR, l'article 8 de la Directive Qualification omet de signaler que l'alternative de fuite interne proposée doit être accessible en toute sécurité et en toute légalité pour le demandeur d'asile²⁷⁵. Ces vives critiques ont été entendues par la Commission. En effet, cet article 8 (3) a été supprimé du nouvel article 8 de la Directive Qualification Refonte. L'article 8 (1) de cette directive prévoit par ailleurs explicitement qu'il ne s'applique que pour autant que le demandeur d'asile puisse «*en toute sécurité et en toute légalité, effectuer le voyage vers cette partie du pays et obtenir l'autorisation d'y pénétrer et que l'on [puisse] raisonnablement s'attendre à ce qu'il s'y établisse*». Le § 27 du préambule du nouveau texte précise en outre qu'il ne peut être question d'une alternative de fuite interne lorsque l'État est l'acteur des persécutions.

4.5.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.5.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

Conformément à l'article 48/5 § 3 de la Loi de 1980, il n'y a pas besoin de protection lorsque, dans une partie

268 D. Vanheule, « Het interne vluchtalternatief », *T.Vreemd.*, 2007, n° 2, p. 119.

269 UNHCR, *Guide des procédures*, § 91.

270 UNHCR, *Guidelines on International Protection n° 4: «Internal Flight or Relocation Alternative» Within the Context of Article 1(A) (2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, 23 juillet 2003, p. 2.

271 *Ibid.*, p. 6.

272 UNHCR, *Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum Seekers from Afghanistan*, juillet 2009, p. 52.

273 Article 8 (2) de la Directive Qualification. Le nouvel article 8 (2) de la Directive Qualification Refonte précise «qu'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».

274 UNHCR, *Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004*, janvier 2005, p. 21.

275 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, p. 10.

du pays d'origine, il n'existe pas de crainte fondée de persécution ou pas de risque réel d'atteinte grave et que le demandeur peut séjourner dans cette partie du pays. Tout comme dans la Directive Qualification, la loi dispose qu'il faut tenir compte des circonstances générales dans le pays ainsi que des circonstances personnelles du demandeur au moment où la décision est prise.

L'article 48/5, §3 de la Loi de 1980 n'a pas transposé l'article 8 (3) de la Directive Qualification et ce, «à la lumière des obligations internationales de la Belgique»²⁷⁶.

4.5.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Nous avons constaté que la jurisprudence du CCE, pour autant que nous ayons pu l'analyser, se base sur la jurisprudence de la CPRR. Le principe de l'alternative de fuite interne est souvent appliqué dans les dossiers d'Afghans et d'Irakiens mais également dans les dossiers dans lesquels on invoque la persécution de genre, comme pour les femmes de Guinée et du Nigéria²⁷⁷.

Il importe d'analyser de quelle façon les différents éléments de la définition sont appliqués et comment ils sont interprétés par nos instances d'asile. D'après la définition dans les lignes directrices du HCR, un lieu de séjour dans une autre partie du pays ne peut être envisagé comme alternative de fuite interne que si le demandeur d'asile peut effectivement y séjourner en sécurité²⁷⁸. Pour apprécier si un demandeur d'asile peut séjourner en sécurité dans une autre partie du pays, il faut tenir compte de sa situation concrète²⁷⁹, c'est-à-dire des circonstances générales dans le pays ainsi que des circonstances personnelles du demandeur au moment où la décision relative à sa demande est prise²⁸⁰. En ce qui concerne les circonstances générales, la CPRR a estimé dans une affaire d'un demandeur d'asile afghan qu'il existait bien une alternative de fuite interne dans sa région de naissance, mais que la situation particulière de sécurité de cette région éloignée ne pouvait pas être évaluée de manière réaliste. C'est pourquoi, le demandeur d'asile a reçu le statut de réfugié²⁸¹. Toutefois, en

ce qui concerne la situation sécuritaire à Kaboul, le CCE a estimé que la violence dans la ville de Kaboul avait diminué depuis 2010 au point que la situation sécuritaire pouvait être considérée comme calme dans la ville. C'est pourquoi, le CCE a estimé qu'une alternative de fuite interne était disponible²⁸².

En ce qui concerne les circonstances personnelles, dans une affaire avec un demandeur d'asile afghan originaire de la province de Ghazni, la CPRR a estimé que le demandeur pouvait trouver refuge dans sa famille dans la province de Kandahar ou à Kaboul, et qu'il existait donc une alternative de fuite interne²⁸³. En effet, nous constatons aussi dans la jurisprudence du CCE que l'existence ou non de liens familiaux à un endroit déterminé du pays permet de déterminer la possibilité d'une alternative de fuite interne²⁸⁴. Le concept de liens familiaux est souvent interprété de manière assez large par le CCE. Ainsi, le CCE a estimé par exemple qu'un demandeur d'asile irakien qui habitait à Bagdad depuis 1990 avait une alternative de fuite interne dans le sud parce que tant lui que son épouse avaient de la famille dans le sud avec laquelle ils étaient en contact²⁸⁵.

Outre les circonstances du pays d'origine, il faut aussi tenir compte de la qualité des acteurs de la persécution. Ainsi, le CCE a estimé que lorsque la persécution émane de l'autorité, on peut partir du principe qu'il n'existe pas d'alternative de fuite interne²⁸⁶. D'après la jurisprudence du CCE, c'est également le cas lorsque le persécuteur a des liens étroits avec l'autorité. Ce fut ainsi notamment dans une affaire où le demandeur d'asile était associé aux Talibans²⁸⁷. D'après le CCE, le demandeur ne pouvait pas obtenir de protection de l'autorité nationale, parce que la persécution était l'œuvre d'un chef de guerre allié de l'autorité. Il n'existait pas d'alternative de fuite interne dans une région où il était en sécurité face au

282 RvV, arrêt n° 55231, du 28 janvier 2011.

283 VBV, VB/03/2706/W9712, du 2 août 2004.

284 Ainsi, dans une affaire concernant une femme afghane demanderesse d'asile qui avait fui un mariage forcé, le RvV a estimé que les liens familiaux et tribaux constituent le seul mécanisme de protection pour un individu en Afghanistan. Compte tenu de la situation concrète de la demanderesse, le Conseil a estimé qu'il ne pouvait y avoir une alternative de fuite interne dans une autre région du pays (RvV, arrêt n° 13157, du 26 juin 2008).

285 RvV, arrêt n° 68933, du 21 octobre 2011; voir aussi l'affaire concernant un demandeur d'asile kurde originaire de Kirkouk (Irak) dont les déclarations font apparaître qu'il a de forts liens familiaux et sociaux dans le nord de l'Irak. Le demandeur a habité chez son oncle à Chamchamal de 1997 à 2003 et a travaillé dans l'électronique sans rencontrer de problème. En 2009, le demandeur a fui à nouveau vers Chamchamal après avoir été menacé. Chamchamal se trouve dans le nord de l'Irak. La situation y est telle pour l'instant qu'il existe une sérieuse menace pour la vie des citoyens compte tenu de la violence aveugle qui y règne (RvV, arrêt n° 62278, du 27 mai 2001).

286 Comme par exemple dans une affaire relative à un demandeur d'asile rwandais: CCE, arrêt n° 10947, du 7 mai 2008, T. Vreemd., 2009, p. 202: «Le Conseil rappelle à cet égard que lorsque les agents de persécution sont les autorités nationales, l'on peut établir une présomption forte que la protection à l'intérieur du pays, qui coïncide avec les notions similaires d'«alternative de protection interne» ou de «possibilité de fuite ou de réinstallation interne», n'est pas accessible, dès lors que ces autorités disposent de la possibilité de poursuivre une personne sur tout le territoire sous son contrôle» (§ 3.8).

287 RvV, arrêt n° 20772, du 18 décembre 2008: En 2003 le demandeur concerné a été arrêté par l'autorité et détenu en différents lieux de détention. Le demandeur était d'avis que les autorités et la population locale le considéraient comme membre des Talibans malgré le fait qu'il n'était pas Talib. Il craignait des persécutions pour ses opinions politiques, voire des opinions inexistantes perçues comme telles par les auteurs de la persécution: voir supra note n° 155.

276 S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006*, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 251.

277 Par exemple: RvV, arrêt n° 42485, du 27 avril 2010.

278 UNHCR, *Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004*, janvier 2005, p. 19.

279 Ainsi, en 2005, le Conseil d'État a estimé par exemple que le CGRA avait décidé à tort que la requérante, une candidate réfugiée algérienne, disposait d'une alternative de fuite interne. Entre octobre 2001 et janvier 2002, elle aurait vécu chez sa sœur à Oran sans rencontrer de problème avec les terroristes. La requérante avait déclaré avoir des craintes personnelles d'être interceptée par les groupes terroristes algériens et vivait cachée chez sa sœur et à ses frais à Oran. Dans sa décision contestée, le CGRA n'a jamais tenu compte de la vie cachée de la requérante en estimant qu'il existait une alternative de fuite interne: RvS, arrêt n° 148.495, du 31 août 2005, T. Vreemd., 2006, n° 1, p. 25.

280 Ainsi, dans une affaire concernant un demandeur d'asile afghan, le VBV a estimé qu'il existait une alternative de fuite interne dans sa région de naissance, mais que la situation sécuritaire particulière de cette région éloignée ne pouvait être évaluée de façon réaliste. C'est pourquoi la qualité de réfugié a été accordée au demandeur (VBV, E523, du 18 mai 2004)

281 VBV, VB/03/1654/E523, du 18 mai 2004.

chef de guerre ennemi et à son clan. D'après le HCR, une alternative d'établissement était également difficile en Afghanistan. La famille traditionnelle et étendue et les liens sociaux du clan et de la tribu constituent la principale protection pour l'individu. Le statut de réfugié a donc été accordé au demandeur²⁸⁸.

Enfin, l'alternative de fuite interne doit aussi être raisonnable. On entend par là qu'il faut avoir accès à un logement, à l'éducation, à un emploi, aux dispositifs sociaux et aux soins de santé. Ainsi, dans une affaire concernant une famille rom originaire de Serbie, le CCE a estimé qu'il n'existait pas d'alternative de fuite interne étant donné qu'en cas de retour éventuel, les déplacés auraient des difficultés à obtenir des documents. Ce qui interdirait tout accès aux soins de santé, à un emploi et à l'éducation²⁸⁹. Une alternative de fuite interne signifie également que le demandeur a un lien avec une autre partie du pays, ce qui a été confirmé par le CCE dans une affaire avec un demandeur d'asile congolais. Le demandeur avait toujours habité à Bukavu et n'avait donc pas de liens avec d'autres parties du pays. Le CCE a donc estimé qu'une alternative de fuite interne n'était pas raisonnable²⁹⁰.

4.5.3.3 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

A notre connaissance, l'introduction de la Directive Qualification n'a pas influencé l'application de cette notion en Belgique. Le législateur belge n'a heureusement pas repris les dispositions restrictives relatives à l'alternative de fuite interne de la Directive Qualification. Le Parlement européen²⁹¹ et le Conseil européen²⁹², qui étaient pourtant invités par le HCR²⁹³ et par ECRE²⁹⁴ à revoir le texte de l'article 15 (c) de la Directive afin qu'il ne s'applique pas uniquement en cas de conflit armé.

► Du point de vue de son application en droit belge

Au niveau de la protection subsidiaire sous (c), comme mentionné ci-dessus, la question de la prise en compte

des éléments d'individualité ou des circonstances individuelles reste un élément important et parfois problématique dans l'application de la protection subsidiaire. Dans l'ensemble, les instances ont tendance à appliquer cette protection largement et le CGRA considère d'ailleurs ne pas analyser les facteurs individuels dans le cadre de la protection subsidiaire²⁹⁵. Cependant, la focalisation qui est souvent faite sur l'évaluation de la crédibilité, de l'identité, de l'origine et du séjour récent de la personne²⁹⁶ peut avoir comme conséquence directe de passer à côté de certains besoins de protection²⁹⁷.

Par ailleurs, les instances belges se réfèrent, pour définir la notion de conflit armé interne ou international, au droit international humanitaire²⁹⁸. Cette référence au droit international humanitaire a été en partie critiquée par le HCR, qui a souligné la divergence des interprétations qui en résultait pour une même situation²⁹⁹. En effet, le droit international humanitaire ne connaît pas une définition unique du conflit armé interne ou international et aucune institution ou organisme n'a autorité pour décréter qu'une région du monde connaît ou ne connaît pas un conflit armé. Cette référence au droit international humanitaire a pour conséquence que des situations de violence aveugle échappent au cadre strict du «conflit armé interne ou international» tel que «défini» en droit international humanitaire, et que dès lors, des personnes dans le besoin d'une protection n'y ont pas accès³⁰⁰.

4.6 La notion de pays sûr

4.6.1 LES DÉFINITIONS DE LA DIRECTIVE PROCÉDURE

Issues de la pratique de certains États membres, les notions de pays tiers sûr, de pays d'origine sûr et de premier pays d'asile ont été introduites dans le champ

288 RvV, arrêt n° 20772, du 18 décembre 2008.

289 CCE, arrêt n° 7136, du 11 février 2008, RDE, 2008, n° 148, pp. 52-53.

290 CCE, arrêt n° 1968, du 26 septembre 2007; voir aussi un arrêt du CCE de 2008 dans lequel le CCE a estimé qu'une alternative de fuite interne n'était pas raisonnable parce que des milliers de personnes, parmi lesquelles le requérant, avaient fui le Kivu avec l'intention de passer la frontière de l'Ouganda et non pas pour se rendre dans une autre région du Congo (CCE, arrêt n°13171, van 26 juin 2008).

291 Parlement européen, 2009/0164(COD), 30 juin 2011 p. 19. Voir la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE).

292 Conseil européen, 12337/1/11, 6 juillet 2011, p. 48. Voir la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE).

293 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, pp. 12, 79; UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection granted*, juillet 2010, p. 17.

294 ECRE, *Comments on the European Commission Proposal to recast the Qualification Directive*, May 2010, p. 16.

295 UNHCR, *Safe at last ? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 50.

296 Voir infra titre 5.1 sur la crédibilité et titre 5.1.2 sur le séjour récent.

297 A ce sujet, voir aussi UNHCR, *Safe at last ? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, pp. 76-77.

298 Le CE a admis cette référence au droit international humanitaire: CE, arrêt n° 165.476, du 1er décembre 2006, cité par S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 285.

299 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, pp. 76-79. Dans un article ultérieur, le HCR a cependant préconisé de se référer au droit international humanitaire: UNHCR, *UNHCR Statement on Subsidiary Protection Under the EC Qualification Directive for People Threatened by Indiscriminate Violence*, janvier 2008, pp. 6-7.

300 On pense par exemple à la situation de violence sévissant dans la région du nord-ouest du Pakistan, frontalière avec l'Afghanistan, qui n'est cependant pas définie comme un conflit armé au sens du droit international humanitaire. En cas de renvoi vers cette région, les personnes courent cependant un risque réel d'atteinte grave à leur vie. Voir aussi, par rapport à la situation dans le Nord de l'Irak: RvV, arrêt n° 46375, du 15 juillet 2010, p. 7.

du droit de l'Union européenne par la Directive 2005/85 (ci-après la Directive Procédure)³⁰¹.

Nous insistons dès à présent sur le fait que ces trois concepts, au moment de l'écriture de ce rapport, n'apparaissent ni dans la Convention de Genève, ni dans la Loi de 1980 dans la mesure où les dispositions de la Directive Procédure qui les prévoient n'avaient pas été transposées³⁰².

Les trois concepts ont été inscrits dans le Chapitre III de la Directive Procédure relatif aux procédures de premier ressort et ont pour but de permettre un traitement prioritaire ou accéléré des demandes d'asile tombant dans leur champ d'application³⁰³. En effet, leur mise en œuvre crée une présomption de sécurité dans le pays à l'égard duquel la demande d'asile est introduite, rendant l'intervention d'une protection internationale impossible puisque sans intérêt. Selon la Directive Procédure, les demandes d'asile peuvent alors être considérées comme irrecevables en cas d'application des notions de premier pays d'asile et de pays tiers sûr³⁰⁴, ou infondées en ce qui concerne l'utilisation de la notion de pays d'origine sûr³⁰⁵.

La Directive Procédure fixe les conditions devant être remplies pour qu'un pays tiers puisse être considéré comme premier pays d'asile, pays tiers sûr ou pays d'origine sûr.

4.6.1.1 PREMIER PAYS D'ASILE

L'article 26 prévoit qu'un «pays peut être considéré comme le premier pays d'asile d'un demandeur d'asile» si celui-ci «s'est vu reconnaître la qualité de réfugié dans ce pays et peut encore se prévaloir de cette protection» ou s'il «jouit, à un autre titre, d'une protection suffisante dans ce pays, y compris du bénéfice du principe de non refoulement» et dans les deux cas, qu'il y soit réadmis.

Le HCR considère que l'expression «protection suffisante» n'est pas définie et ne constitue pas, potentiellement, une garantie ou un critère suffisant dans le cas où il faut déterminer si un demandeur d'asile ou un réfugié peut être renvoyé en toute sécurité vers

un premier pays d'asile. Selon le HCR, la protection doit être effective et concrète³⁰⁶. Les mêmes observations ont été formulées par la Commission européenne par rapport à la proposition de refonte de la Directive Procédure tout comme par ECRE vis-à-vis de la version amendée³⁰⁷, dans la mesure où l'article 26 est repris dans les mêmes termes dans les deux textes³⁰⁸.

4.6.1.2 PAYS TIERS SÛR

L'article 27, §1 prévoit la possibilité pour les États membres de désigner un pays tiers comme «sûr» sous quatre conditions. Ainsi, la notion de pays tiers sûr ne pourra être appliquée que si «les autorités compétentes ont acquis la certitude que dans le pays tiers concerné» les demandeurs d'asile:

- a. «n'ont à craindre ni pour leur vie ni pour leur liberté en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social particulier ou de leurs opinions politiques»;
- b. sont protégés contre tout refoulement «conformément à la Convention de Genève»;
- c. ne feront l'objet d'aucune «mesure d'éloignement contraire à l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants»;
- d. pourront «solliciter la reconnaissance du statut de réfugié et, si ce statut est accordé, bénéficier d'une protection conformément à la Convention de Genève».

Pour le HCR, ce concept s'accorde mal avec la dimension internationale des questions touchant à la protection des réfugiés et le besoin de coopération internationale dans la recherche de solutions en raison du fait que la notion de pays tiers sûr «repose sur une décision unilatérale d'un État qui invoque la responsabilité d'un État tiers pour l'examen d'une demande d'asile»³⁰⁹. Le HCR considère même que «l'application de ce concept devrait être

301 Directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, JO n° L 326 du 13/12/2005, pp. 13 à 34. L'objectif de cette directive est d'assurer une prise de décision de qualité dans le cadre de l'évaluation des demandes d'asile dans l'ensemble de l'Union européenne, mais également de réduire les disparités entre les procédures nationales et de diminuer les mouvements secondaires des demandeurs d'asile entre les États membres.

302 Voir *infra* le point sur la définition légale.

303 Plus précisément, les notions de premier pays d'asile et de pays tiers sûr figurent dans la section II relative au traitement des demandes considérées comme irrecevables tandis que la notion de pays d'origine sûr se trouve dans la section III relative aux demandes infondées.

304 Article 25 de la Directive Procédure.

305 Articles 28 et 31, §2 de la Directive Procédure.

306 UNHCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice – Key Findings and Recommendations*, mars 2010, disponible sur: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4bab55752.pdf>.

307 UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, août 2010, pp. 32-33; ECRE, *Comments on the European Commission Amended Proposal to recast the Asylum Procedures Directive*, septembre 2011, p. 31. Dans les deux rapports, il est suggéré d'utiliser le terme «protection effective» qui offre des garanties plus importantes aux demandeurs d'asile et aux réfugiés.

308 Excepté qu'il est fait référence non plus à une demande d'asile mais à une demande de protection internationale et qu'il est recommandé que le demandeur puisse contester l'application du concept de premier pays d'asile par rapport à sa situation particulière, *Commission européenne, Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, 1 juin 2011, COM(2011) 319 final, p. 56.

309 UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, août 2010, pp. 33-34.

abandonnée en faveur d'accords multilatéraux garantissant aux demandeurs d'asile l'accès à une protection effective»³¹⁰.

Soulignons que la proposition amendée de refonte de la Directive Procédure maintient cette possibilité pour les États membres de désigner un pays tiers comme sûr³¹¹.

4.6.1.3 PAYS D'ORIGINE SÛR

Selon la Directive Procédure, un pays tiers peut être désigné comme pays d'origine sûr tant au niveau européen qu'au niveau national. En effet, l'article 29 autorise le Conseil à établir une «*liste commune minimale de pays d'origine sûrs*» en fixant expressément la procédure à suivre³¹², mais en plus, l'article 30 permet à chaque État membre de désigner comme pays d'origine sûr, des pays tiers ou des portions de territoire de pays tiers autres que ceux figurant sur la liste européenne en précisant les éléments devant être pris en compte pour procéder à une telle désignation³¹³.

A nouveau, la Directive Procédure fixe plusieurs conditions cumulatives pour qu'un pays tiers puisse être désigné comme pays d'origine sûr. Premièrement, l'article 31 §1 requiert que le demandeur d'asile soit «*ressortissant dudit pays*» ou s'il est apatride, qu'il s'agisse de son «*ancien pays de résidence habituelle*» et d'autre part, qu'il n'ait pas «*fait valoir de raisons sérieuses permettant de penser qu'il ne s'agit pas d'un pays d'origine sûr en raison de sa situation personnelle, compte tenu des conditions requises pour prétendre au statut de réfugié en vertu de la directive 2004/83/CE*». Deuxièmement, l'annexe II de la Directive Procédure stipule qu'«*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 générales, il peut être démontré que, d'une manière générale et*

uniformément, il n'y est jamais recouru à la persécution telle que définie à l'article 9 de la directive 2004/83/CE, ni à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants et qu'il n'y a pas de menace en raison de violences indiscriminées dans des situations de conflit armé international ou interne».

L'article 31, §1 exige également qu'il soit procédé à un examen individuel de la demande d'asile pour qu'un pays désigné comme pays d'origine sûr conformément aux articles 29 et 30 puisse être considéré comme tel.

Il est intéressant de noter que la proposition amendée de refonte de la Directive Procédure de la Commission européenne supprime l'article 29 et donc la possibilité pour le Conseil d'établir des listes de pays d'origine sûrs³¹⁴, mais maintient par contre cette faculté dans le chef des États membres³¹⁵. ECRE relève à cet égard que l'établissement de listes nationales de pays d'origine sûrs augmente le risque de divergences entre les procédures nationales, ce qui démontre par ailleurs le manque de pertinence et de fiabilité de ce concept et sape dès lors l'objectif d'harmonisation visé par la directive³¹⁶.

4.6.2 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.6.2.1 LA DÉFINITION LÉGALE

Encore récemment, aucune de ces trois notions n'étaient transposées en droit belge. Mais depuis novembre 2011, la Belgique a décidé de transposer en droit interne le concept de «pays d'origine sûr», en introduisant une procédure accélérée pour les ressortissants d'un pays considéré «sûr», qui figurera sur une liste³¹⁷. Les pays sûrs figureront sur une liste qui sera proposée par le ministre compétent après avoir reçu l'avis du CGRA et du ministre des Affaires Étrangères et sera approuvée par le Conseil des ministres au moins une fois par an. Ainsi, comme c'est déjà le cas pour les ressortissants européens³¹⁸, le CGRA sera à l'avenir compétent pour ne

310 UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, août 2010, pp. 33-34. ECRE partage d'ailleurs le même avis dans son commentaire sur la refonte de la Directive Procédure de la Commission, «*ECRE would prefer the abolition of the safe third country concept, as it potentially undermines access to protection while at the same time it is hardly applied in practice by EU Member States*», ECRE, *Comments on the European Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive*, mai 2010, p. 37.

311 Commission européenne, *Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, 1 juin 2011, COM(2011) 319 final, pp. 60-61.

312 L'article 29, §1 et 2 prévoit que la liste de pays d'origine sûrs est adoptée ou modifiée à la majorité qualifiée du Conseil sur proposition de la Commission après consultation du Parlement européen. Cependant, cette disposition tout comme l'article 36, §3 prévoyant la même procédure pour l'établissement d'une liste pays tiers européens sûrs, ont été annulés par la Cour de justice de l'Union européenne au motif que ces dispositions attribuent au Conseil un pouvoir législatif excédant ses compétences. La Cour a également décidé que les listes de pays d'origine sûrs doivent désormais être adoptées suivant la procédure de codécision (CJCE, affaire C-133/06 du 6 mai 2008, RDE, 2008, n° 148, pp. 293-294).

313 L'article 30, §6 prévoit que les États membres doivent notamment prendre en compte la situation juridique et politique du pays tiers concerné et qu'ils doivent «*s'appuyer sur un éventail de sources d'information, y compris des informations émanant d'autres États membres, du HCNUR, du Conseil de l'Europe et d'autres organisations internationales compétentes*».

314 Commission européenne, *Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, 1 juin 2011, COM(2011) 319 final, p. 57.

315 Commission européenne, *Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection*, 1 juin 2011, COM(2011) 319 final, p. 60. Cependant, la possibilité pour les États membres de désigner des portions de territoire d'un pays tiers comme pays d'origine sûr est supprimée. La Commission semble suivre les observations faites par le HCR, qui considère qu'un pays tiers ne peut être désigné comme sûr si seule une portion de son territoire remplit les conditions requises et remarque à cet égard que «*la désignation d'une portion sûre du territoire d'un pays ne représente pas nécessairement une possibilité pertinente ou raisonnable de réinstallation ou de refuge interne*»: UNHCR, *Commentaires provisoires du HCR sur la proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres*, 10 février 2005, p. 45.

316 ECRE, *Comments on the European Commission Amended Proposal to recast the Asylum Procedures Directive*, septembre 2011, p. 31.

317 *Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*, Amendements, Doc. parl., Ch. Repr., sess. Ord. 2011-2012, n° 53-1825/003, 8 novembre 2011.

318 Article 57/6, alinéa 1er, 2° de la loi du 15 décembre 1980.

pas prendre en considération une demande d'asile d'un ressortissant d'un pays tiers considéré comme d'origine sûr³¹⁹. La liste n'est à ce jour pas encore élaborée, la loi qui transpose ce concept n'étant pas encore en vigueur, mais elle devrait en principe être publiée au début de l'année 2012. La procédure belge prévoira que la décision de non prise en considération sur cette base doit intervenir dans un délai de 15 jours ouvrables. Il s'agit donc d'une procédure accélérée qui instaure une présomption réfragable postulant que le demandeur d'asile n'a pas besoin de protection internationale et qui peut être renversée par des éléments de preuves contraires. Le niveau de preuve pesant sur le demandeur d'asile est cependant élevé. Ce dernier doit prouver «clairement» que, malgré les apparences, son pays n'est pas sûr et qu'il craint avec raison d'y être persécuté ou d'y subir une atteinte grave.

Si la demande n'est pas prise en considération par le CGRA, le recours ouvert contre la décision sera un recours en annulation au CCE. Tel que prévu dans le projet de loi, ce recours ne sera pas suspensif et ne sera qu'un simple recours de légalité contrairement au recours de plein contentieux, suspensif automatiquement, du CCE prévu en matière d'asile. Toujours selon une procédure accélérée, le CCE devra rendre un arrêt dans les deux mois. La liste de pays sûrs n'ayant pas encore été élaborée, le concept n'est pas encore mis en œuvre dans la pratique.

Dans la mesure où ce concept n'est pas encore en application, il est bien entendu encore trop tôt pour savoir quel effet l'utilisation d'une telle liste aura sur la pratique des instances d'asile belges. Néanmoins, cette transposition nous inquiète. Il existe un risque que la qualité de la procédure d'asile diminue. Certains demandeurs d'asile pourraient en effet se voir exclus de la protection, alors qu'ils en ont réellement besoin notamment du fait de l'alourdissement de la charge de la preuve et de la non effectivité du recours.

Les notions de «pays tiers sûrs» et de «premier pays d'asile», quant à elles, ne figurent pas dans la Loi de 1980 dans la mesure où aucune des dispositions de la Directive Procédure y relatives n'a été transposée en droit interne. De fait, ces notions ne reçoivent aucune définition en droit belge.

Toutefois, il n'en a pas toujours été ainsi. En effet, l'ancien article 52 §1, 4^o, supprimé par la Loi du 22 décembre 2008³²⁰ faisait référence à la notion de pays tiers sûrs en prévoyant qu'une demande d'asile pouvait être déclarée irrecevable lorsque le demandeur, suite au départ de son pays d'origine, avait résidé dans un autre pays pendant plus de trois mois et qu'il avait quitté ce pays sans crainte de persécution telle que définie à l'article 1(A)

(2) de la Convention de Genève. Jusqu'en 2006, l'ancien article 55 de la Loi de 1980 prévoyait le même mécanisme dans le cas où la personne avait obtenu un statut dans un premier pays d'asile.

4.6.2.2 LA JURISPRUDENCE

Jusqu'à l'abrogation des anciens articles 52 §1, 4^o et 55, l'application des concepts de pays tiers sûr et de premier pays d'asile était largement acceptée puisque prévue par la Loi de 1980. Or, malgré le fait qu'ils ne reçoivent plus aucune consécration légale, ils apparaissent encore dans certaines décisions du CGRA et du CCE.

Si la notion de pays d'origine sûr ne semble pas (encore) être appliquée et ne soulève dès lors peu de problèmes, l'application des deux autres notions – premier pays d'asile et pays tiers sûr – est, elle, bien plus controversée. La question semblait pourtant avoir été tranchée par l'arrêt n° 45397 du CCE rendu en Assemblée Générale le 24 juin 2010³²¹ où le CCE a très clairement établi qu'à défaut d'avoir été transposés en droit interne, ces deux concepts ne peuvent être appliqués³²² et que le besoin de protection doit par conséquent être exclusivement analysé par rapport soit au pays dont le demandeur a la nationalité, soit, s'il est apatride, au pays où il avait sa résidence habituelle³²³. Le CCE a suivi ce raisonnement

321 RvV, arrêt n° 45397, du 24 juin 2010. *Le demandeur d'asile, de nationalité irakienne, a séjourné pendant 14 ans en Jordanie sans jamais avoir pu obtenir le statut de réfugié. Après avoir été emprisonné pendant 8 jours, il aurait été emmené vers la frontière irakienne et aurait réussi à s'enfuir vers le Liban puis la Belgique. Il aurait également été maltraité durant sa détention. Le CGRA a refusé de lui octroyer le statut de réfugié au motif que le besoin de protection s'analyse à l'égard de la Jordanie qui doit être considérée comme un pays tiers sûr dans la mesure où le demandeur d'asile ne démontre pas qu'il a des raisons de craindre d'être persécuté au sens de la Convention de Genève, ou qu'il court un risque réel d'atteintes graves au sens de la définition de la protection subsidiaire. Par la suite, plusieurs arrêts ont suivi les principes posés dans cet arrêt du 24 juin 2010. Citons à titre d'exemples: CCE, arrêt n° 45396, du 24 juin 2010; CCE, arrêt n° 49912, du 21 octobre 2010; CCE, arrêt n° 56654, du 24 février 2011; RvV, n° 61630, du 12 mai 2011, §§ 2.3 et 2.4: Le demandeur d'asile déclare être de nationalité russe et d'origine tchétchène. Le CGRA a refusé d'accorder le statut de réfugié au motif que le requérant bénéficiait déjà d'un statut de protection en Pologne et qu'il ne démontrait aucune crainte de persécution dans ce pays en cas de retour. Le CCE considère lui que la demande d'asile doit être évaluée par rapport au pays de nationalité du requérant, en l'occurrence la Russie et renvoie l'affaire devant le CGRA pour qu'il procède à cet examen.*

322 RvV, arrêt n° 45397, du 24 juin 2010, § 4.4: «Deze begrippen ("veilig derde land" en "eerste land van asiël") vinden geen grondslag in de interne regelgeving. Evenmin kan de verwerende partij zich te dezen beroepen op het bepaalde in de artikelen 26 en 27 van de procedure-richtlijn. Deze bepalingen zijn niet omgezet in het Belgische recht en hebben geen rechtstreekse werking». Le CCE pose le même constat en ce qui concerne la notion 'd'alternative réelle d'établissement', en considérant que «het door de verwerende partij ter terechtzitting ontwikkelde concept betreffende een 'reëel vestigingsalternatief' vindt geen grondslag in de interne Belgische regelgeving, noch in enige andere internationale of gemeenschapsrechtelijke bepaling met rechtstreekse werking of rechtstreekse toepasselijkheid».

323 RvV, arrêt n° 45397, du 24 juin 2010, § 4.3: *Pour arriver à cette conclusion, le CCE a adopté le raisonnement suivant. Premièrement, après avoir rappelé le contenu des dispositions 48/3, §1er et 48/4, §1er de la Loi de 1980, relatives respectivement aux statuts de réfugié et de protection subsidiaire, le CCE établit que le besoin de protection doit être évalué à l'égard du pays de nationalité ou de résidence habituelle du demandeur d'asile. Deuxièmement, il revient sur la notion de «pays d'origine» contenue dans l'article 48/4, §1er portant transposition de la Directive Qualification, en posant que dans la mesure où cette notion n'a pas été définie en droit interne, elle doit, selon une interprétation conforme à l'article 2 (k) de cette directive, être comprise comme étant «le pays ou les pays dont le demandeur a la nationalité ou, s'il est apatride, le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle».*

319 *Nouvel article 57/6/1 de la loi du 15 décembre 1980.*

320 *Art. 18, 1^o de la Loi du 22 décembre 2008 portant des dispositions diverses.*

dans plusieurs arrêts en ajoutant que le cas où la nationalité du demandeur d'asile ne peut être clairement établie sans que celui-ci soit pour autant apatride n'est pas réglé par le droit interne et qu'il faut dès lors agir conformément au mécanisme fixé dans la Directive Qualification, renvoyant au Guide des procédures en vertu duquel la demande d'asile doit alors «être traitée de la même manière que dans le cas d'un apatride» et doit donc être analysée au regard du pays où le demandeur avait sa résidence habituelle³²⁴.

Toutefois, le CCE a rendu plusieurs arrêts contraires aux principes ainsi fixés, laissant planer un doute quant à l'application possible ou non, en pratique, des notions de pays tiers sûrs et de premier pays d'asile. Les raisonnements sous-tendant ces décisions sont assez variables, mais on peut dégager deux grandes tendances dans la jurisprudence du CCE.

Soit le CCE se borne simplement à considérer, sans aucune forme de motif, que dans la mesure où le requérant bénéficiait déjà d'une protection dans un autre pays, celui-ci n'a aucun intérêt à introduire une demande d'asile en Belgique, sauf s'il peut démontrer qu'il a des raisons de craindre une persécution ou qu'il court un risque réel d'atteintes graves en cas de retour dans le pays de protection³²⁵.

Soit le CCE applique la notion de premier pays d'asile de façon détournée en établissant que le fait qu'un demandeur d'asile ait été reconnu réfugié par un autre État doit être pris en considération, car «cette reconnaissance impose à la Belgique des obligations au regard de l'article 33 de la Convention de Genève en vertu duquel aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un

groupe social ou de ses opinions politiques»³²⁶. Le CCE tient alors pour acquis, sauf s'il peut être démontré que le demandeur a fraudé pour pouvoir obtenir la qualité de réfugié ou qu'il a cessé de l'être, que «la crainte du demandeur d'asile à l'égard du pays dont il a la nationalité a été examinée et que la décision prise à cet égard est valide». Pour le CCE, «le demandeur n'a dès lors plus d'intérêt à demander à ce que le bien-fondé de sa demande d'asile soit examiné par la Belgique, sa qualité de réfugié ayant déjà été reconnue par un autre État»³²⁷. Le Conseil ajoute alors un tempérament en estimant que si le demandeur d'asile a des raisons de craindre d'être persécuté ou s'il encourt un risque réel d'atteinte grave dans le pays qui l'a reconnu réfugié, la demande doit alors «s'analyser par analogie avec la situation d'un apatride, le pays lui ayant reconnu la qualité de réfugié devant être considéré comme le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle»³²⁸. Ce mécanisme revient, selon nous, à une application indirecte du concept de premier pays d'asile. Or, assez étrangement, le CCE débute son raisonnement en constatant que les notions de pays tiers sûr et de premier pays d'asile ne disposent d'aucun fondement en droit interne et n'ont dès lors aucune incidence sur l'évaluation de la demande d'asile qui doit être analysée par rapport au pays de nationalité ou de résidence habituelle³²⁹. De plus, l'application indirecte des concepts de «premier pays d'asile» et de «pays tiers sûr» se fait dans ces cas sans prévoir la moindre garantie, contrairement à ce qui est prévu dans la Directive Procédure³³⁰ et conseillé par le HCR.

Remarquons que le Conseil d'État a confirmé cette jurisprudence dans un arrêt d'avril 2011³³¹.

Pourtant, selon une application correcte de la Convention de Genève, la pertinence d'accorder le statut de réfugié à un demandeur d'asile doit s'apprécier par rapport au pays dont le demandeur a la nationalité et non par rapport à son lieu de résidence habituelle et ce, même si la personne a un statut de réfugié dans un autre pays. Ce n'est que si le réfugié n'a pas de nationalité que la définition renvoie au pays dans lequel ce dernier avait sa «résidence habituelle».

Le CCE semble adopter encore un troisième raisonnement dans un arrêt du 11 août 2010 où il estime qu'en cas de long séjour d'un demandeur d'asile dans un pays tiers, il ne peut être exclu que celui-ci se soit vu accorder un statut de protection, voire la citoyenneté, et que le

324 Le CCE fait référence au considérant (15) de la Directive Procédure, renvoyant au § 89 du Guide des procédures. A ce sujet, voir par exemple: CCE, arrêt n° 45396, du 24 juin 2010, § 6. Dans cette affaire, la nationalité du demandeur ne pouvait être clairement déterminée – kosovar ou serbe – mais il était par contre établi qu'il était d'origine rom et qu'il avait sa résidence habituelle au Kosovo. Le CCE a considéré que la crainte de persécution devait être examinée par rapport au Kosovo mais a refusé de lui accorder le statut de réfugié en raison du fait que la crainte du demandeur n'était pas suffisamment démontrée. Voir également: RvV, arrêt n° 49912, du 21 octobre 2010, § 5.2: A la suite d'un conflit tribal, le demandeur d'asile aurait fui la Somalie pour se réfugier en Tanzanie où il aurait commencé à subir des pressions dont une menace d'expulsion vers la Somalie. Sa nationalité somalienne n'avait été démontrée par aucune des deux parties mais il était par contre clairement établi que sa résidence habituelle se trouvait en Tanzanie. Le CCE a renvoyé l'affaire au CGRA pour qu'il examine la demande, contrairement à ce qu'il avait fait, par rapport à la Tanzanie.

325 Par exemple: RvV, arrêt n° 45789, du 30 juin 2010: Le demandeur d'asile, de nationalité soudanaise a été reconnu réfugié en Italie. Le CCE a confirmé la décision de refus du CGRA, en considérant que le demandeur bénéficiait déjà du statut de réfugié et qu'il ne démontrait pas qu'il avait des raisons de craindre d'être persécuté ou qu'il courait un risque réel d'atteintes graves en cas de retour en Italie. RvV, arrêt n° 51569, du 24 novembre 2010: Le demandeur, de nationalité somalienne, bénéficiait du statut de protection subsidiaire en Italie. Le CCE a confirmé la décision du CGRA, en posant que le demandeur ne démontre pas l'existence d'une crainte de persécution ni d'un risque réel en cas de retour en Italie et que dès lors, il bénéficie toujours d'une protection dans ce pays.

326 CCE, arrêt n° 56654, du 24 février 2011, § 5.6: Rwandais d'origine hutue reconnu réfugié au Malawi. Le CCE a confirmé la décision du CGRA considérant que la crainte devait être examinée par rapport au Malawi dans la mesure où il y bénéficiait du statut de réfugié.

327 CCE, arrêt n° 56654, du 24 février 2011, § 5.7.

328 CCE, arrêt n° 56654, du 24 février 2011, § 5.8.

329 CCE, arrêt n° 56654 du 24 février 2011, § 5.5.

330 Voir les conditions d'applications prévues dans l'article 26 de la Directive Procédure. Voir aussi les conclusions du Comité exécutif, n° 58 prises en 1989.

331 CE, arrêt n° 6833, du 21 avril 2011. Le CE statuait sur un recours en cassation introduit contre l'arrêt suivant: CCE, arrêt n° 56654, du 24 février 2011.

besoin de protection doit dès lors être analysé à l'égard de ce pays. Il ajoute encore que le fait que les concepts de pays tiers sûr et de premier pays d'asile ne disposent d'aucun fondement en droit interne à défaut de transposition ne concerne que le stade de la recevabilité de la demande comme prévu par la Directive Procédure et semble suggérer par là que cela ne concerne pas l'examen au fond de la demande tel qu'opéré par le CGRA³³². C'est pour cette raison justement, que ce n'est que pendant la phase d'application du Règlement Dublin, qui peut être considérée comme une sorte de phase de recevabilité, que le concept pourrait être appliqué et non plus une fois que le dossier est transféré au CGRA pour un examen au fond.

4.7 Réfugié sur place

4.7.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Selon la Convention de Genève, une personne ne peut être reconnue réfugiée que si elle «se trouve hors du pays dont elle a la nationalité» ou si elle est apatride, «hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle»³³³.

Le Guide des procédures précise non seulement qu'il n'est pas nécessaire que le demandeur d'asile ait quitté son pays parce qu'il craignait d'être persécuté, mais également que cette crainte peut naître après qu'il ait quitté son pays et résidé à l'étranger pendant un certain temps³³⁴. La personne est alors qualifiée de réfugié «sur place». Concrètement, cette situation apparaît dans deux cas de figure, soit en raison d'événements survenus dans le pays d'origine après le départ de la personne³³⁵, soit par le propre fait de celle-ci notamment en raison de ses actes³³⁶ après sa fuite. Le Guide des procédures ajoute qu'il doit être procédé à «un examen approfondi des circonstances» pour déterminer «si de tels actes suffisent à établir la crainte fondée de persécution» et qu'«en particulier il y a lieu de vérifier si ces actes sont arrivés à la connaissance des autorités du pays d'origine et de quelle manière ils pourraient être jugés par elles»³³⁷.

332 RvV, arrêt n° 47186, du 11 août 2010: Afghane ayant déménagé très jeune en Iran, qui y a résidé pendant un certain temps et qui a également séjourné dans d'autres pays comme la Syrie. Voir aussi infra le titre 5.1.2 sur la problématique du séjour récent, où on voit que bien souvent les demandeurs seront refusés pour des raisons de crédibilité liées au séjour récent dans une région particulière. On peut parfois se demander s'il ne s'agit pas en réalité d'une application détournée du concept de pays tiers sûr ou de premier pays d'asile.

333 Article 1 (A) (2) de la Convention de Genève.

334 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §§ 94-96.

335 Le Guide des procédures se réfère en particulier aux cas «des diplomates et autres fonctionnaires en poste à l'étranger, des prisonniers de guerre, des étudiants, des travailleurs migrants et d'autres personnes»: UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 95.

336 Le Guide des procédures donne comme exemple «les rapports» que la personne «entretient avec des réfugiés déjà reconnus comme tels ou des opinions politiques qu'elle a exprimées dans le pays où elle réside»: UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 96.

337 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 96.

4.7.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'article 5 de la Directive Qualification reprend les deux hypothèses dégagées par le Guide des procédures en stipulant qu'une «crainte fondée d'être persécuté ou un risque réel de subir des atteintes graves peut s'appuyer sur des événements ayant eu lieu depuis le départ du demandeur du pays d'origine³³⁸» ou «sur des activités exercées par le demandeur depuis son départ du pays d'origine³³⁹». A ce propos, la Directive Qualification fait un ajout en considérant que la crédibilité de la crainte sera renforcée «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». Cette continuité n'apparaît donc pas comme une condition absolue mais comme un simple indice de crédibilité de la crainte³⁴⁰. Dans son commentaire sur la Directive Qualification, le HCR a souligné à cet égard que même s'il ne peut être établi que le demandeur d'asile a affiché ses convictions ou ses orientations dans son pays d'origine, celui-ci peut user de son droit à la liberté d'expression, de religion ou d'association, incluant le droit de changer de religion ou de conviction suite au départ de son pays d'origine³⁴¹. ECRE rappelle que ce qui importe, c'est la possibilité que l'agent persécuteur attribue une conviction politique à une personne et non que cette personne possède réellement cette conviction³⁴², comme c'est le cas dans le cadre de la crainte de persécution fondée sur des motifs politiques, dont question dans la section relative à l'opinion politique³⁴³.

La Directive fait un deuxième ajout au paragraphe 3 de l'article 5, en permettant aux États membres, «sans préjudice de la convention de Genève», de «déterminer qu'un demandeur qui introduit une demande ultérieure ne se voit normalement pas octroyer le statut de réfugié, si le risque de persécutions est fondé sur des circonstances que le demandeur a créées de son propre fait depuis son départ du pays d'origine»³⁴⁴. Le HCR a réagi à cet ajout en faisant remarquer que la crédibilité de la crainte ne peut être évaluée qu'en vérifiant si les conditions de la définition du réfugié sont remplies et que le fait que le demandeur d'asile ait agi de mauvaise foi est

338 Article 5 (1) de la Directive Qualification.

339 Article 5 (2) de la Directive Qualification (nous soulignons).

340 S. Sarolea, La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 décembre 2006, Kluwer, Waterloo, 2007, p. 228.

341 UNHCR, Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, janvier 2005, p. 16.

342 ECRE, Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, IN1/10/2004/ext/CN, octobre 2004, pp. 6-7. ECRE rappelle également qu'une crainte fondée de persécution peut être déduite du simple fait que l'agent persécuteur sache ou puisse suspecter que la personne a introduit une demande d'asile à l'étranger.

343 Supra titre 4.1.5 sur les opinions politiques.

344 Article 5 (3) de la Directive Qualification.

sans incidence sur cette évaluation³⁴⁵. Le HCR relève également que «*the 1951 Convention does not, either explicitly or implicitly, contain a provision according to which its protection cannot be afforded to persons whose claims for asylum are the result of actions abroad. The phrase «without prejudice to the Geneva Convention» in Article 5(3) would therefore require such an approach*»³⁴⁶. Comme le souligne Serge Bodart, «*s'il existe un risque de persécution, alors la crainte est objectivement fondée, et refuser d'octroyer le statut de réfugié ne peut se faire qu'en violation de la Convention de Genève*»³⁴⁷.

Remarquons que ni la proposition de refonte de la Directive Qualification de la Commission européenne³⁴⁸, ni le texte finalement voté en décembre 2011³⁴⁹, n'apportent une modification à l'article 5. Ils ne suppriment dès lors pas, comme le suggérait le HCR³⁵⁰, le paragraphe 3 de cet article³⁵¹.

4.7.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.7.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

L'article 5 de la Directive Qualification n'a pas été transposé dans le droit interne qui ne contient donc aucune mention explicite de la notion de «réfugié sur place»³⁵². Il ressort des travaux parlementaires de la Loi du 15 septembre 2006 qu'aux yeux du législateur, cet article «*ne fait pas l'objet d'une transposition particulière, dans la mesure où cette problématique est déjà couverte par l'application des autres dispositions relatives à l'examen de la demande d'asile*»³⁵³. Cette transposition ne semblait

peut-être pas nécessaire³⁵⁴ puisque la Loi de 1980 était déjà interprétée comme incluant cette notion. Or, pour la sécurité juridique des demandeurs d'asile, il aurait peut-être été mieux de voir cette notion fixée dans la législation belge.

4.7.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La Directive Qualification n'a pas eu d'impact sur l'application du concept de «réfugié sur place» et ce d'autant moins que la loi n'a pas été modifiée à ce sujet. En effet, on le retrouve déjà dans les décisions de la CPRR et du CCE ensuite, qui l'utilisent tous deux soit en raison d'événements survenus après que le demandeur d'asile ait quitté son pays d'origine³⁵⁵, soit en raison des activités entamées par lui après son départ³⁵⁶.

En ce qui concerne l'évaluation d'une crainte fondée de persécution basée sur les activités du demandeur d'asile après qu'il ait quitté son pays d'origine, la CPRR avait pour jurisprudence constante de considérer que «*le seul fait de participer à une manifestation publique ou d'exprimer une opinion politique critiquant le régime en place ne suffit pas à justifier l'octroi d'une protection internationale instituée par la Convention de Genève*»³⁵⁷.

Pour les deux juridictions, la crédibilité de la crainte semble très clairement renforcée lorsque les activités menées après le départ du demandeur constituent la prolongation d'activités entamées dans le pays

345 Le HCR précise encore que «*there is no logical or empirical connection between the well-foundedness of the fear of being persecuted or of suffering serious harm, and the fact that the person may have acted in a manner designed to create a refugee claim*». UNHCR, Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, janvier 2005, p. 17.

346 UNHCR, Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, janvier 2005, p. 17.

347 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 185.

348 Commission européenne, Proposition de Directive Qualification – refonte, 21 October 2009, COM(2009) 551, p. 35.

349 Directive Qualification Refonte (2011/95/UE), Article 5 (3).

350 UNHCR, Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection granted, juillet 2010, pp. 15-16.

351 Notons par contre que la Directive Qualification Refonte supprime les paragraphes 6 et 7 de l'article 20 de la directive qui donnaient la possibilité aux États membres de «réduire les avantages» accordés par la directive aux personnes ayant obtenu le statut de réfugié ou de protection subsidiaire dans le cas où elles ont acquis ce statut «sur la base d'activités» «exercées dans le seul but ou dans le principal but de créer les conditions nécessaires» à leur «reconnaissance en tant que réfugié» ou «personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire».

352 Remarquons que le législateur a par la même occasion refusé d'introduire la possibilité prévue par l'article 5 (3) de refuser d'octroyer le statut de réfugié lorsque le demandeur a créé de son propre fait les circonstances sur lesquelles se fonde la crainte d'un préjudice dans le but d'obtenir ce statut.

353 Doc. parl., Ch. Repr., sess. ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, Exposé des motifs, p. 82.

354 Dans ce sens: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 184. L'auteur se réfère également au principe de l'effet direct des directives en cas de non transposition et considère que «la transposition [de l'article 5 de la Directive Qualification] ne s'impose pas dès lors que, d'une part, les deux premiers paragraphes coïncident avec l'interprétation qui prévalait déjà en droit belge et qu'ils peuvent, en outre être considérés comme définissant une norme minimale suffisamment précise et inconditionnelle pour pouvoir être directement applicable par le juge national».

355 Par exemple: RvV, arrêt n°12995, du 23 juin 2008; CCE, arrêt n°36503, du 22 décembre 2009; CCE, n° 39258, du 24 février 2010; CCE, arrêt n°47634, du 2 septembre 2010.

356 Par exemple: VBv, 97/2472-E391, du 5 juillet 2000; CPRR, 02-2440/R11323, du 20 mars 2003; CPRR, 02-2595/R11447, du 11 juin 2003; CPRR, 03-1082/R12379, du 21 octobre 2004; VBv, VB/04-1405/W10.113, du 11 février 2005; RvV, arrêt n°6985, du 6 février 2008; RvV, arrêt n°8259, du 29 février 2008; RvV, arrêt n°12995, du 23 juin 2008; CCE, arrêt n°36503, du 22 décembre 2009; RvV, arrêt n°41372, du 2 avril 2010; CCE, arrêt n°47634, du 2 septembre 2010.

357 CPRR, 02-2440/R11323, du 20 mars 2003: Guinéen invoquant une crainte de persécution en raison du fait qu'il était membre d'une association d'étudiants ayant organisé une manifestation de protestation en Guinée et qu'il a participé à l'organisation d'une manifestation dénonçant les violations des droits de l'homme par les autorités guinéennes en Belgique. Le CGRA et la CPRR ont refusé d'accorder le statut pour défaut de crédibilité.

d'origine³⁵⁸. Il s'agit donc d'un critère non indispensable mais important dans l'établissement de l'existence d'une crainte fondée de persécution.

Il apparaît également que tant la CPRR que le CCE évaluent si les activités en question sont de nature à impliquer une réaction négative des autorités du pays d'origine pouvant entraîner un risque de persécution. Ainsi, la CPRR a recherché si les activités du demandeur revêtaient une consistance et une intensité «susceptibles d'en faire la cible de ses autorités en cas de retour dans son pays»³⁵⁹.

En ce qui concerne le caractère opportuniste de la crainte, il ressort que le CCE l'apprécie et par là, évalue la crédibilité de la crainte en deux étapes. Premièrement, il examine si les autorités du pays d'origine connaissent ou suspectent les activités du demandeur et deuxièmement, il recherche comment celles-ci vont les juger ou les interpréter³⁶⁰. Ce raisonnement reposerait sur l'idée que lorsque les autorités du pays d'origine savent que ces activités sont purement opportunistes, elles ne vont pas poursuivre le demandeur d'asile en cas de retour puisqu'il ne représente en réalité aucun danger. Remarquons que cette appréciation rencontre celle recommandée par le Guide des procédures³⁶¹.

Enfin, dans certaines décisions, le CCE semble considérer que la preuve de l'existence d'une crainte de persécution est peut-être plus lourde que dans d'autres situations et ce, pour les deux parties. Le demandeur d'asile doit

fournir un récit cohérent et complet en insistant sur son profil ou tout autre élément personnel tandis que le CGRA doit être encore plus sévère et rigoureux dans l'appréciation de la crédibilité de la demande³⁶².

4.7.33 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Il ressort de notre analyse que la Directive Qualification n'a pas eu d'impact déterminant sur l'application du «réfugié sur place», et ce d'autant plus que la loi n'a pas été modifiée à ce sujet.

4.8 Exclusion

4.8.1 LA DÉFINITION EN DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Le concept d'exclusion a trait à trois situations dans la Convention de Genève, dans lesquelles une personne qui en principe pourrait tomber sous la définition de réfugié est pourtant exclue de l'application de la Convention de Genève et n'est donc pas reconnue réfugiée. Dans le Guide, le HCR précise qu'il s'agit respectivement de personnes qui se trouvent déjà sous la protection des Nations Unies, de personnes n'ayant pas besoin ou ne méritant pas de protection³⁶³.

4.8.1.1 PERSONNES BÉNÉFICIAIRE DÉJÀ DE LA PROTECTION DES NATIONS UNIES

La première clause d'exclusion, article 1 (D) de la Convention de Genève est établie en des termes plutôt vagues et généraux:

«Cette Convention ne sera pas applicable aux personnes qui bénéficient actuellement d'une protection ou d'une assistance de la part d'un organisme ou d'une institution des Nations Unies autre que le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés.

Lorsque cette protection ou cette assistance aura cessé pour une raison quelconque, sans que le sort de ces personnes ait été définitivement réglé, conformément aux résolutions y relatives adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies, ces personnes bénéficieront de plein droit du régime de cette Convention».

358 Par exemple: VBV, 97/2472-E391, du 5 juillet 2000: Turc d'origine kurde, filmé et photographié alors qu'il faisait une grève de la faim en Belgique pour dénoncer l'attitude des autorités turques à l'égard des Kurdes de Turquie. La CPRR a accordé le statut de réfugié en soulignant que les activités menées en Belgique étaient la continuation des actes militants du demandeur et des événements conséquents survenus en Turquie; VBV, VB/04-1405/W10.113, du 11 février 2005: Iranien ayant participé en Belgique à différents événements médiatisés dénonçant les violations des droits de l'homme par les autorités iraniennes. La CPRR a refusé d'accorder le statut de réfugié en raison du fait que son engagement était très limité et que son récit manquait de crédibilité tout en insistant sur l'inexistence d'activités dans le pays d'origine; RvV, arrêt n° 8259, du 29 février 2008: Iranien d'origine kurde militant en Belgique pour la cause kurde. Le CCE a accordé le statut en soulignant que le demandeur menait des activités en Belgique depuis sept ans et qu'elles étaient le prolongement de son engagement manifesté en Iran.

359 CPRR, 02-2595/R11447, du 11 juin 2003: Guinéen ayant participé en Guinée à une manifestation organisée par un parti d'opposition dont il est sympathisant. Il invoque une crainte de persécution en raison du fait qu'il a participé à l'organisation de réunions de ce même parti en Belgique. La CPRR refuse d'octroyer le statut en considérant que le demandeur réalise des tâches principalement logistiques et que ses activités ne sont dès lors pas suffisantes pour fonder une crainte de persécution en cas de retour; CPRR, 03-1082/R12379, du 21 octobre 2004: Togolais invoque le fait qu'il est membre d'un parti d'opposition. La CPRR a confirmé la décision de refus du CGRA en considérant que le demandeur «ne démontre pas que ses activités en Europe revêtaient un caractère de notoriété ou d'importance tel qu'elles suffiraient à l'exposer à un risque de persécution en cas de retour dans son pays» et que «la seule appartenance à une section en exil d'un parti d'opposition ne peut suffire à fonder une crainte raisonnable de persécution en cas de retour dans ce pays».

360 Par exemple: RvV, arrêt n° 41372, du 2 avril 2010, § 3.9: Iranienne invoquant un risque de persécution en raison de son engagement politique en Belgique et de celui de ses parents en Iran. Le CCE confirme la décision de refus du CGRA en considérant que les activités de la demandeuse en Belgique apparaissent comme étant purement ponctuelles et opportunistes et qu'elles n'étaient pas de nature à pouvoir entraîner une réaction négative des autorités iraniennes. À ce sujet, voir également supra dans la partie relative au motif de la religion, le titre 4.1.2.3.4.2 relatif à la renonciation à la manifestation publique de la religion.

361 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 96.

362 Par exemple: RvV, arrêt n° 6985, du 6 février 2008: Iranien engagé en Iran dans un mouvement étudiant contestataire ayant donné plusieurs interviews en critiquant le régime iranien dans un journal belge où il était clairement identifié. Le CCE a reconnu le statut de réfugié au demandeur.

363 UNHCR, Guide des procédures, § 140.

A l'heure actuelle, cette clause est appliquée uniquement pour des réfugiés palestiniens se trouvant sous le mandat de l'UNRWA (United Nations Relief and Works Agency for Palestine in the Near East)³⁶⁴. S'agissant des réfugiés palestiniens qui ne se trouvent pas sous le mandat de l'UNRWA, la clause d'exclusion de l'article 1 (D) n'est donc pas d'application. Ils tombent sous l'application générale de l'article 1 (A).

Le premier alinéa de l'article 1 (D) exclut donc ces personnes de l'application de l'article 1 (A) de la Convention. Le deuxième alinéa introduit une exception et dispose qu'au moment où l'assistance ou la protection de l'UNRWA s'arrête, le réfugié palestinien en question tombe 'de plein droit' sous l'application de la Convention. Le HCR est d'avis que dans ce cas, une appréciation séparée quant à l'application de l'article 1 (A) n'est plus requise et que la personne concernée reçoit automatiquement le statut de réfugié, quelle que soit la raison pour laquelle il n'est plus sous le mandat UNRWA³⁶⁵.

4.8.1.2 PERSONNES NE NÉCESSITANT PAS DE PROTECTION

L'article 1 (E) de la Convention de Genève prévoit une exclusion pour la personne qui ne nécessite pas d'être reconnue en tant que réfugié parce qu'elle dispose déjà des mêmes droits que les personnes possédant la nationalité du pays:

«Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays».

Il s'agit ici de personnes bénéficiant de la plupart des droits des ressortissants nationaux à l'exception de la nationalité. On ne précise pas de quels droits et obligations il s'agit, mais la personne doit au minimum être protégée contre le refoulement ou l'expulsion³⁶⁶.

364 Pour des raisons historiques (et politiques), les États Arabes voulaient faire une distinction entre le statut de réfugié palestinien et les autres. Le mandat UNRWA est limité géographiquement et dans le temps: il s'étend à des Palestiniens qui en raison du conflit armé et de l'occupation par Israël en 1948 ou en 1967, ont été expulsés du territoire palestinien ainsi que leurs descendants, et qui ont fui vers le Liban, la Syrie, la Jordanie, la Bande de Gaza ou la Rive occidentale du Jourdan (y compris Jérusalem Est) Voir: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 291.

365 UNHCR, *Revised Note*, ¶9; UNHCR, *Revised Statement on Article 1D of the 1951 Convention*, octobre 2009: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4add79a82.html> ('Revised Statement'), p. 8. Le HCR avec les *Revised Note* et *Revised Statement*, a tenté de préciser l'interprétation de l'article 1 (D) à la suite d'une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union européenne. Toutefois, tous les problèmes d'interprétation ne semblent pas résolus pour autant, notamment l'interprétation des termes 'bénéficiant actuellement d'une protection ou d'une assistance', 'a cessé pour une raison quelconque', 'sans que le sort de ces personnes ait été définitivement réglé', 'tombe de plein droit sous l'application de la Convention' est à l'origine de pas mal d'imprécisions dans la jurisprudence.

366 UNHCR, *Guide des procédures*, ¶¶144-145.

4.8.1.3 PERSONNES INDIGNES DE PROTECTION

L'article 1 (F) de la Convention de Genève est la principale clause d'exclusion. Cet article exclut trois catégories de personnes en raison des actes (présumés) qu'elles ont commis. Plus spécifiquement:

«Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser:

- a. Qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;
- b. Qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés;
- c. Qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies».

L'article 1 (F) entend exclure des demandeurs d'asile ayant une crainte fondée de persécution mais qui en raison d'une implication présumée dans des crimes graves et des violations des droits de l'homme ne reçoivent pas la protection de réfugié. Son origine se situe dans les expériences de guerre encore récentes au moment où la Convention a été rédigée³⁶⁷. Le HCR tente de définir les trois sous-catégories dans son Guide: il fait notamment référence au droit pénal international en plein développement à ce moment-là et rappelle l'interaction entre la clause d'exclusion sous (a) et celle sous (c)³⁶⁸. Plus récentes et plus claires sont les lignes directrices relatives à l'exclusion de l'article 1 (F)³⁶⁹. Il faut aussi y ajouter une note d'information détaillée du HCR de 2003.

Le HCR insiste sur le fait que l'énumération des crimes servant de motif d'exclusion est exhaustive et doit être interprétée de manière restrictive compte tenu des conséquences graves qu'entraîne cette exclusion³⁷⁰.

En raison de ces conséquences importantes, le HCR utilise comme point de départ le fait qu'il faut d'abord vérifier si la personne en question peut être prise en considération pour le statut de réfugié. Ce n'est que si cela s'avère le cas qu'il faut vérifier s'il existe des raisons sérieuses de supposer qu'elle s'est rendue coupable de crimes cités dans l'article 1 (F)³⁷¹. C'est ce qu'on appelle le principe de 'inclusion before exclusion'. Toutefois, le HCR

367 UNHCR, *Guide des procédures*, ¶¶147-148.

368 UNHCR, *Guide des procédures*, ¶¶147-163.

369 UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857684.html>.

370 UNHCR, *Guide des procédures*, ¶¶179-180; UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, ¶¶2-3.

371 UNHCR, *Guide des procédures*, ¶¶176-177.

ne refuse pas absolument d'appliquer l'exclusion dans des cas exceptionnels sans procéder au préalable à une analyse de fond de la crainte de persécution³⁷².

Les lignes directrices précisent que les crimes sous (a), sont des actes interdits en droit humanitaire international, comme décrit dans les Conventions de Genève relatives au droit de la guerre³⁷³ et le Statut de Rome de 1998 sur la création d'une Cour Pénale internationale. Les crimes de droit commun décrits sous (b) peuvent uniquement entraîner l'exclusion lorsqu'ils ont été commis par un demandeur d'asile en dehors du pays d'accueil et avant qu'il n'ait obtenu l'accès à ce pays en tant que réfugié. Il s'agit explicitement de crimes 'graves' d'après les normes internationales et qui sont principalement à caractère non politique. Les actes de terrorisme en font partie parce que par définition, ces actes sont disproportionnés par rapport aux objectifs politiques. Ce n'est que dans des cas exceptionnels qu'il est question d'actes sous (c) lorsque la coexistence pacifique de la communauté internationale est menacée³⁷⁴.

Le HCR insiste sur le fait que la clause d'exclusion ne permet pas de faire une exception au principe de non refoulement – uniquement possible lorsque les réfugiés représentent un risque pour le pays de refuge – ou à l'interdiction de torture³⁷⁵.

Le HCR établit aussi des parallèles avec le droit de la preuve dans le droit pénal (international). La charge de la preuve ici existe principalement dans le chef des instances d'asile. Le demandeur d'asile a le bénéfice du doute³⁷⁶. Assez étrangement, la charge de la preuve pour les instances d'asile est moins élevée qu'en droit pénal: des 'indications sérieuses' requièrent une 'preuve claire et crédible', mais 'le niveau de preuve pénale' ne doit pas être atteint³⁷⁷.

372 UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, ¶ 31: «Exclusion may exceptionally be considered without particular reference to inclusion issues (i) where there is an indictment by an international criminal tribunal, (ii) in cases where there is apparent and readily available evidence pointing strongly towards the applicant's involvement in particularly serious crimes, notably in prominent Article 1F(c) cases, and (iii) at the appeal stage in cases where exclusion is the question at issue».

373 Les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 comportent un certain nombre de règles que toutes les parties impliquées dans un conflit armé doivent respecter.

374 UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, respectivement ¶¶ 10, 5, 17, 14 et 15.

375 UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, ¶ 4, 9 et 16.

376 Voir les ¶¶ 18-22 et 34 des lignes directrices du HCR pour de plus amples explications sur ce que les instances doivent apporter comme preuve: la responsabilité individuelle requise comme auteur ou complice, la présomption d'innocence, etc.

377 UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 5: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, 4 septembre 2003, ¶ 35.

4.8.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

Dans la Directive Qualification, une clause d'exclusion est également prévue pour le statut de protection subsidiaire. Nous examinerons successivement l'exclusion du statut de réfugié et l'exclusion du statut de protection subsidiaire.

4.8.2.1 EXCLUSION DU STATUT DE RÉFUGIÉ

► Personnes bénéficiant déjà de la protection des Nations Unies

L'article 12 (1) (a) de la directive stipule:

«1. Tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride est exclu du statut de réfugié:

- a. lorsqu'il relève de l'article 1er, section D, de la convention de Genève, concernant la protection ou l'assistance de la part d'un organisme ou d'une institution des Nations Unies autre que le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. Si cette protection ou cette assistance cesse pour quelque raison que ce soit, sans que le sort de ces personnes ait été définitivement réglé conformément aux résolutions pertinentes de l'assemblée générale des Nations Unies, ces personnes pourront ipso facto se prévaloir de la présente directive».

La disposition est plus ou moins littéralement identique au prescrit de la Convention de Genève. La seule différence réside dans le fait que lorsque l'assistance de l'UNRWA cesse, on ne tombe pas 'de plein droit' sous l'application de l'article 1 (A) de la Convention de Genève mais on a droit aux 'mesures en vertu de la Directive'. Dans l'arrêt Bolbol du 17 juin 2010, la Cour de Justice de l'Union européenne s'est prononcée sur la question de savoir à partir de quel moment un réfugié palestinien 'bénéficie de la protection et de l'assistance' de l'UNRWA. La Cour n'a pas répondu aux questions de savoir si quand la protection ou l'assistance cessent une reconnaissance automatique du statut de réfugié s'ensuit, ou s'il faut une appréciation de la demande quant au fond³⁷⁸.

378 CJUE, arrêt n° C-31/09, *Bolbol v. BevAndorlAsi és AllampolgArsAgi Hivatal*, du 17 juin 2010. Entretemps, ces deux questions ont été à nouveau évoquées par la même juridiction hongroise dans une question préjudicielle à la Cour de Justice: *Affaire C-364/11: Demande de décision préjudicielle présentée par le F vArosi BírosAg (Hongrie) le 11 juillet 2011 – Mostafa Abed El Karem El Kott e.a./BevAndorlAsi és AllampolgArsAgi Hivatal*, J.O., C 347 du 26 novembre 2011, p. 7.

► Les personnes ne nécessitant pas de protection

L'article 12 (1) (b) dispose ce qui suit:

- «1. Tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride est exclu du statut de réfugié:
- b. lorsqu'il est considéré par les autorités compétentes du pays dans lequel il a établi sa résidence comme ayant les droits et obligations qui sont attachés à la possession de la nationalité de ce pays, ou des droits et des obligations équivalents».

Les personnes indignes d'une protection

Le motif d'exclusion sur la base de crimes présumés commis par le demandeur d'asile figure à l'article 12 (2) et (3) de la Directive Qualification:

- «2. Tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride est exclu du statut de réfugié lorsqu'il y a des raisons sérieuses de penser:
- a. qu'il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;
 - b. qu'il a commis un crime grave de droit commun en dehors du pays de refuge avant d'être admis comme réfugié, c'est-à-dire avant la date d'obtention du titre de séjour délivré sur la base du statut de réfugié; les actions particulièrement cruelles, même si elles sont commises avec un objectif prétendument politique, pourront recevoir la qualification de crimes graves de droit commun;
 - c. qu'il s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies tels qu'ils figurent dans le préambule et aux articles 1 et 2 de la charte des Nations Unies.
3. Le paragraphe 2 s'applique aux personnes qui sont les instigatrices des crimes ou des actes visés par ledit paragraphe, ou qui y participent de quelque autre manière».

L'essentiel du texte a été repris intégralement de la Convention de Genève, quelques éléments y ont été ajoutés. Ce qui frappe le plus, c'est l'extension de l'exclusion sous (b) pour crimes graves commis dans le pays de refuge avant la reconnaissance du statut de réfugié et la délivrance du titre de séjour. Cela semble être contraire à la délimitation géographique figurant à l'article 1 (F) de la Convention de Genève, à savoir que seuls les crimes commis 'en dehors du pays d'asile' peuvent justifier une exclusion. Le HCR précise que le caractère déclaratif de la reconnaissance du statut de réfugié exige que la partie de phrase 'admis dans ce pays en tant que réfugié' doit être considérée comme le moment de la présence physique sur le territoire. A partir de ce moment, on applique le principe de refoulement de l'article 33 de la Convention de Genève et d'éventuelles exceptions doivent être conformes aux conditions prévues dans ce cadre³⁷⁹.

Les autres éléments ajoutés – le fait que l'exclusion prévue au paragraphe 2 s'applique aux complices, la mention des principes des Nations Unies et le caractère non politique de crimes très cruels malgré leur intention politique – sont conformes à l'interprétation acceptée par la jurisprudence et la doctrine et ne sont pas contraires aux directives du HCR³⁸⁰. Un élément étonnant, reflet de l'esprit du temps dans lequel la directive a été élaborée est l'attention portée par le préambule au terrorisme comme exemple d'exclusion sous (c)³⁸¹.

Dans une réponse à la demande préjudicielle, la Cour de Justice de l'Union européenne a précisé que la participation active au combat armé d'une organisation terroriste dans le pays d'origine n'est pas automatiquement un 'motif sérieux' pour supposer que la personne en question a commis un crime grave non politique ou a commis des actes contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. Cela même après condamnation en raison de preuves de la culpabilité pénale. Pour pouvoir justifier l'exclusion, il faut la preuve que la personne concernée peut être rendue individuellement responsable de ces actes³⁸².

379 UNHCR, *Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004*, 28 janvier 2005, p. 27 (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4200d8354.html>). Voir aussi: ECRE, *Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004*, octobre 2004 (<http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/151.html>); UNHCR *Asylum in the European Union: A Study of the Implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007 (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/473050632.html>).

380 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 295.

381 *Considérant 21 du préambule de la Directive Qualification*.

382 CJUE, *arrêt dans les affaires jointes C-57/09 et C-101/09, Bundesrepublik Deutschland/BGD*, 9 novembre 2010.

4.8.2.2 EXCLUSION DE LA PROTECTION SUBSIDIAIRE

Comme nous l'avons déjà signalé, la Directive Qualification introduit le statut de protection subsidiaire et fixe également les motifs d'exclusion à l'article 17:

- «1. Un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride est exclu des personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire s'il existe des motifs sérieux de considérer:
- a. qu'il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;
 - b. qu'il a commis un crime grave de droit commun;
 - c. qu'il s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies tels qu'ils sont énoncés dans le préambule et aux articles 1 et 2 de la charte des Nations Unies;
 - d. qu'il représente une menace pour la société ou la sécurité de l'État membre dans lequel il se trouve.
2. Le paragraphe 1 s'applique aux personnes qui sont les instigatrices des crimes ou des actes visés par ledit paragraphe, ou qui y participent de quelque autre manière.
3. Les États membres peuvent exclure tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride des personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire si, avant son admission dans l'État membre, il a commis un ou plusieurs crimes qui ne relèvent pas du champ d'application du paragraphe 1 et qui seraient passibles d'une peine de prison s'ils avaient été commis dans l'État membre concerné, et s'il n'a quitté son pays d'origine que dans le but d'échapper à des sanctions résultant de ces crimes».

La clause d'exclusion dans son ensemble est beaucoup plus large que celle prévue pour le statut de réfugié, tant dans la Convention de Genève que dans la Directive même. Les trois premiers motifs sont comparables, avec la différence importante que des crimes graves commis dans le pays de refuge et non limités à des crimes non politiques peuvent justifier l'exclusion. On a également prévu une nouvelle possibilité d'exclusion assez étonnante pour les personnes qui représentent un danger pour la société ou la sécurité de l'État. En outre, on a aussi prévu la possibilité d'étendre l'exclusion à d'autres crimes commis dans le pays d'origine passibles d'une peine de prison dans l'État membre concerné.

Le HCR émet les mêmes préoccupations que pour l'exclusion du statut de réfugié, en particulier en ce qui concerne le respect du principe de non refoulement et le maintien de la garantie des droits de l'homme comme seuil³⁸³. Mais il n'est pas évident de savoir quels sont les principes appliqués spécifiquement à l'exclusion du statut de réfugié qui sont également applicables dans

ce cas. Ainsi, la question de savoir si dans le cas présent l'inclusion est exigée avant d'appliquer l'exclusion n'apparaît pas clairement non plus.

4.8.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.8.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

Dans l'ordre juridique belge, les clauses d'exclusion ont été transposées dans les articles 55/2 et 55/4 de la Loi de 1980, respectivement pour le statut de réfugié et pour le statut de protection subsidiaire.

L'article 55/2 de la Loi de 1980 stipule que:

«Un étranger est exclu du statut de réfugié lorsqu'il relève de l'article 1er, section D, E ou F de la Convention de Genève. Tel est également le cas des personnes qui sont les instigatrices des crimes ou des actes énumérés à l'article 1 F de la Convention de Genève, ou qui y participent de quelque autre manière».

L'article 55/4 de la Loi de 1980 stipule que:

«Un étranger est exclu du statut de protection subsidiaire lorsqu'il existe des motifs sérieux de considérer:

- a. qu'il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité tels que définis dans les instruments internationaux visant à sanctionner de tels crimes;
- b. qu'il s'est rendu coupable d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies tels qu'ils sont énoncés dans le préambule et aux articles 1 et 2 de la Charte des Nations Unies;
- c. qu'il a commis un crime grave;

L'alinéa 1er s'applique aux personnes qui sont les instigatrices des crimes ou des actes précités, ou qui y participent de quelque autre manière”.

Les clauses relatives à l'exclusion du statut de réfugié renvoient uniquement aux dispositions découlant de la Convention de Genève sans reprendre les dispositions restrictives de la Directive Qualification. Les clauses relatives à l'exclusion du statut de protection subsidiaire ont été reprises littéralement de la Directive Qualification à l'exception des extensions autorisées relatives au risque pour la société et à la possibilité d'exclure en raison de crimes ordinaires dans le pays d'origine.

Dans les dispositions légales belges, les motifs pour lesquels une personne peut être exclue de la protection subsidiaire sont donc plus larges que ceux du statut de réfugié. Ainsi, dans le cas du statut de protection subsidiaire, une exclusion est prévue pour toute forme de crime grave commis dans le pays d'origine, le pays d'accueil ou un pays tiers. Dans le cas du statut de

³⁸³ UNHCR, *Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, 28 janvier 2005*, p. 34.

réfugié, on peut uniquement exclure pour des crimes graves, non politiques, commis en outre en dehors du pays d'accueil et avant d'être admis comme réfugié dans ce pays³⁸⁴. En ce qui concerne le statut de réfugié, le législateur belge n'a pas repris l'extension géographique contestable du champ d'application de l'exclusion, qu'autorise la Directive Qualification dans l'appréciation du statut de réfugié. L'exclusion de la protection subsidiaire prévue dans la Directive en raison d'un risque pour la société ou la sécurité publique ne devait pas faire l'objet d'une transposition. C'était notamment déjà prévu dans différentes dispositions légales conférant au ministre responsable la compétence pour prendre des mesures contre une personne représentant un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale³⁸⁵.

Le législateur belge a donc été plus restrictif dans la transposition des motifs d'exclusion³⁸⁶. Il ne s'est pas laissé influencer par le discours sécuritaire actuel visant à infliger à des personnes ayant un besoin de protection des mesures supplémentaires en dehors du champ pénal. Il confie le prononcé de la peine aux autorités pénales compétentes, mêmes si ces personnes ont commis des actes criminels ou représentent un danger.

4.8.3.2 LA JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION³⁸⁷

L'exclusion est une doctrine complexe qui comporte, outre le droit des réfugiés, des aspects du droit humanitaire international, du droit pénal international et du droit de la preuve. En outre, il y a relativement peu d'application dans la jurisprudence – bien que cela semble augmenter – ce qui ne permet pas de tirer des conclusions générales et définitives.

Étant donné que le législateur fait uniquement référence à l'article de la Convention de Genève et que la Directive Qualification n'a pas d'effet sur l'exclusion des réfugiés, nous pouvons admettre que nous constaterons peu de différence dans la jurisprudence. C'est pourquoi nous ne citerons que la jurisprudence la plus importante.

► Exclusion du statut de réfugié

Bien que le HCR utilise 'l'inclusion avant le principe d'exclusion', cela n'apparaît pas toujours de façon univoque dans la jurisprudence belge. La CPRR a constaté que la notion d'exclusion n'apparaît pas explicitement dans le texte de la Convention de Genève. C'est pourquoi, la CPRR a parfois estimé qu'il n'est pas important de savoir si une personne peut bénéficier d'une protection internationale conformément à l'article 1 (A) lorsque l'application de la Convention de Genève peut être refusée sur base de l'article 1 (D), (E) et (F)³⁸⁸.

Toutefois, dans sa jurisprudence, la CPRR a respecté le principe selon lequel la question de l'exclusion éventuelle ne peut être posée qu'après avoir d'abord vérifié si le demandeur d'asile peut bénéficier du statut de réfugié³⁸⁹.

Le Conseil d'État confirme également le principe et le considère comme un aspect des droits de la défense et de l'obligation d'examen approfondi. Dans ce cas, il faut mettre en balance d'une part le crime commis, et d'autre part, la crainte de persécution formulée dans le récit d'asile qui peut révéler d'éventuelles circonstances atténuantes ou d'autres faits pertinent³⁹⁰.

Le CCE a repris cette position sans exception. A un point tel que dans certains cas précis d'exclusion potentiels, l'exclusion n'a plus été envisagée après qu'on ait constaté qu'on ne répondait pas à la définition de l'article 1 (A) et qu'il n'existait pas de crainte actuelle de persécution³⁹¹.

Les Palestiniens sous mandat UNRWA

Au départ, la CPRR partait du principe que la clause d'exclusion valait uniquement pour les demandes d'asile dans la région dans laquelle l'UNRWA avait un mandat, et n'était donc pas applicable en Belgique. La CPRR appliquait simplement l'article 1 (A) de la Convention de Genève aux demandes d'asile des Palestiniens. Ne plus se trouver sous mandat UNRWA pour 'une raison quelconque' a donc été au départ interprété de façon très large. La CPRR n'appliquait tout simplement pas l'article 1 (D) et donc pas non plus la seconde partie de l'article sur l'inclusion³⁹². Dans l'ensemble, il y a eu peu de demandes d'asile de Palestiniens et dans un seul cas, l'article 1 (D) fut quand même appliqué et un Palestinien

384 M. Lemmens et J. Roggen, «De hervorming van de asielpcedure anno 2006: een verbetering van de rechtspositie?», *T.Vreemd.*, 2007, n° 1, p. 9.

385 Entre autre: articles 49/2 §6, 52/4 et 56 de la Loi de 1980. Voir: *Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*, *Doc. Parl. Ch. Repr.*, sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, 10 mai 2006, pp. 93 et 110. Voir aussi: M.-C. Goethals, «De uitsluitingsclausule en de toepassing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen», *T. Vreemd.*, 2010, n° 2, p. 117.

386 *Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*, *Doc. Parl. Ch. Repr.*, sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, 10 mai 2006, p. 107.

387 Le rapport actuel concerne l'application de la Convention de Genève. Dans le présent chapitre nous étudions principalement l'exclusion du statut de réfugié et dans une moindre mesure celle du statut de protection subsidiaire.

388 CPRR, 96-771/F629/cd, du 28 mai 1998: «que les termes d'exclusion et d'inclusion sont des concepts apparus dans la doctrine mais ne se retrouvent pas dans le texte de la Convention de Genève; il est dès lors parfaitement conforme à cette disposition d'exclure du bénéfice de la Convention les personnes concernées sans qu'il soit nécessairement requis de se livrer au préalable à l'exercice intellectuel gratuit de vérifier si elles n'auraient pas pu répondre aux critères de la définition du réfugié» – dans ce cas, les conditions d'exclusion n'étaient pas respectées. C'est pourquoi la CPRR a procédé à l'inclusion.

389 VBV, arrêt du 9 mars 1998, *T.Vreemd.*, 2000, n° 1, p. 55.

390 RvS, arrêt n° 75484, du 29 juillet 1998; L. Lejeune, «De uitsluitingsgronden», *T. Vreemd.*, 2000, p. 44.

391 RvV, arrêt n° 16991, du 8 octobre 2008; RvV, arrêt n° 37011, du 14 janvier 2010; M.-C. Goethals, «De uitsluitingsclausule en de toepassing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen», *T. Vreemd.*, 2010, n° 2, pp. 109 et 114.

392 Par exemple: CPRR, 94-363/R2209, du 12 octobre 1994; CPRR, 99-689/R7968, du 17 novembre 1999; S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 292.

fut exclu du statut de réfugié parce qu'il pouvait bénéficier de l'UNWRA au Liban³⁹³.

Ces dernières années, on constate une augmentation légère mais sensible du nombre d'arrêts rendus sur des demandes d'asile de Palestiniens et un changement est intervenu dans l'application de l'article 1 (D). La raison pour laquelle la personne concernée a quitté la région sous mandat en tant que Palestinien assisté par l'UNWRA n'importe pas vraiment. La possibilité de pouvoir y retourner ou non est l'élément déterminant pour l'application de la clause d'exclusion. Si le réfugié palestinien bénéficiait effectivement de l'aide et de la protection de l'UNWRA avant son arrivée en Belgique, mais ne peut pas retourner vers la région sous mandat, l'exclusion n'est pas d'application et il est à nouveau 'inclus' sur la base du deuxième paragraphe de l'article 1 (D). Ainsi, on suppose que des Palestiniens enregistrés par l'UNWRA en Syrie ou en Cisjordanie avant leur arrivée en Belgique, sont en mesure d'y retourner. C'est pourquoi ils sont exclus du statut de réfugié³⁹⁴. Pour les Palestiniens enregistrés au Liban, le CCE a estimé par contre jusqu'à récemment qu'ils ne pouvaient pas y retourner³⁹⁵. Toutefois, sur la base d'un nouveau rapport de son service de recherche Cedoca, le CGRA semble admettre depuis peu la possibilité de retour au Liban de Palestiniens enregistrés auprès de l'UNWRA³⁹⁶. Il faut encore attendre pour voir si cela sera confirmé par le CCE³⁹⁷.

Pour les Palestiniens qui ne peuvent pas retourner, la jurisprudence constante du CCE permet, en application du paragraphe 2 de l'article 1 (D), de reconnaître automatiquement le statut de réfugié. Il n'y a donc pas au préalable d'appréciation du récit d'asile sous l'angle de l'article 1A³⁹⁸.

Personnes ne nécessitant pas une protection

A notre connaissance, la pratique d'asile belge et la jurisprudence n'ont pas encore fait usage de cet article³⁹⁹.

Personnes indignes de protection

Charge de la preuve et aspects procéduraux

Comme nous l'avons vu ci-dessus, l'exigence des 'raisons sérieuses de croire' dans l'application de la clause d'exclusion rend la charge de la preuve moins exigeante dans les procédures d'asile qu'en droit pénal. Dans le

droit pénal, il n'y a condamnation que lorsque les faits à charge sont prouvés; dans le droit d'asile, le seuil est moins élevé et il suffit de 'démontrer' qu'il existe 'des motifs sérieux' de penser que le demandeur d'asile a commis les faits. Le Conseil d'État a confirmé explicitement que le principe de la présomption d'innocence tel qu'établi dans le droit pénal n'est pas applicable à l'exclusion en droit d'asile⁴⁰⁰.

La CPRR a donc estimé qu'il n'est pas requis qu'un tribunal se soit déjà prononcé sur la culpabilité du demandeur d'asile, et qu'une éventuelle poursuite pénale n'est pas liée à l'exclusion⁴⁰¹. Inversement, la force de chose jugée d'un jugement pénal ne peut pas être simplement ignorée et tant une condamnation belge qu'étrangère peuvent être suffisamment déterminantes pour l'exclusion⁴⁰². Un acquittement éventuel peut aussi être une indication importante dans une appréciation⁴⁰³. Récemment, le CCE a mis en lumière cette dichotomie de la charge de la preuve entre d'une part, la peine pénale et d'autre part, l'exclusion du droit des réfugiés dans un arrêt dans lequel le statut de réfugié a été accordé à un Marocain. Ceci malgré le fait qu'il avait été condamné pénalement en raison de son appartenance à un mouvement terroriste. En se basant sur l'arrêt 'B&D' de la Cour de Justice de l'Union européenne, le CCE a estimé qu'il n'y avait aucun fait précis démontré faisant apparaître une responsabilité individuelle pour des faits contraires aux buts et aux principes des Nations Unies commis par le mouvement durant la période d'affiliation du demandeur⁴⁰⁴.

Une raison suffisamment grave peut aussi émaner de la situation objective des droits de l'homme dans un pays d'origine, révélé tant par des rapports d'observateurs internationaux sur place que par l'audition de témoins et experts⁴⁰⁵. Toutefois, personne ne peut être exclu sur la base d'une telle information. Il faut toujours tenir compte du profil individuel et du parcours du demandeur d'asile⁴⁰⁶. Une preuve basée sur des rapports nationaux ne suffirait jamais pour aboutir à une condamnation pénale.

Dans certains cas, il existe une présomption réfragable que la personne concernée est responsable des actes pour lesquels elle est exclue du statut de réfugié. C'est le cas lorsqu'elle occupait une position importante dans un régime déterminé ou un groupe armé⁴⁰⁷. Toutefois, la CPRR et le CCE ont rappelé à plusieurs reprises que cette

393 CPRR, 94-155/R2075, du 31 janvier 1996 (citée par: J. Lejeune, «De uitsluitingsgronden», T. Vreemd., 2000, p. 45).

394 RvV, arrêt n° 37910, du 29 janvier 2010 (Syrie); RvV, arrêt n° 70268, du 21 novembre 2011 (Bande de Gaza).

395 RvV, arrêt n° 43061, du 6 mai 2010; CCE, arrêts n° 52948 et 52951, du 13 décembre 2010.

396 CGRA (Cedoca), SRB Terugkeermogelijkheid van Palestijnen naar Libanon, 27 mai 2011.

397 Entretiens, le CGRA a procédé à nouveau au retrait d'un 'refus' en raison d'un retour éventuel basé sur cette nouvelle information (décision administrative du 20 septembre 2011).

398 RvV, arrêts n° 42062 et 42063, du 21 avril 2010; CCE, arrêt n° 43063, du 6 mai 2010.

399 S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 292.

400 CE, arrêt n° 167.400, du 5 février 2007.

401 VBV, 2 septembre 2000, T.Vreemd., 2001 (résumé), p. 305.

402 S'agissant de condamnations en Belgique: RvV, arrêt n° 24173, du 4 mars 2009; RvV, arrêt n° 5393, du 21 décembre 2007; s'agissant de condamnations à l'étranger: CPRR, 94-359/R2944, du 5 septembre 1995; CPRR, 94-1148/R2747, du 18 mai 1995.

403 CPRR, 95-1017/F3090, du 18 janvier 1996.

404 CCE, arrêt n° 64356 du 1er juillet 2011. Voir: CJUE, arrêt dans les affaires jointes C-57/09 et C-101/09, Bundesrepublik Deutschland/B&D, 9 novembre 2010.

405 L. Lejeune, "De uitsluitingsgronden", T. Vreemd., 2000, pp. 46-47.

406 RvV, arrêt n° 25061, du 26 mars 2009.

407 CPRR, 96-302/R4300, du 21 mai 1997 (régime de Mobutu); CPRR, 95-1017/F390, du 18 janvier 1996 (FIS algérien)

présomption ne suffisait pas en tant que telle et pouvait être renversée avec des éléments concrets⁴⁰⁸.

Les déclarations du demandeur d'asile peuvent également suffire en tant que telles comme indication sérieuse pour procéder à l'exclusion⁴⁰⁹. Aussi, pour l'application de l'exclusion, on tient compte de la crédibilité des déclarations. Ainsi le CCE a réformé toutes les décisions d'exclusion en refus en raison de déclarations peu crédibles et de l'absence d'un début de preuve⁴¹⁰.

Étant donné que l'application de l'article 55/2 de la Loi de 1980 peut avoir comme conséquence que des actes (présomés) soient qualifiés de crimes en dehors de l'intervention du juge pénal, le demandeur d'asile doit avoir l'opportunité de se défendre. Ainsi, le Conseil d'État a annulé une des décisions de la CPRR parce qu'il n'était pas certain qu'on ait signalé au demandeur que l'application de l'article 1 (F) était envisagée. Pour cette raison, il n'a pas pu se défendre contre les soupçons qui pesaient sur lui⁴¹¹. Dans un autre dossier, la CPRR avait déjà décidé de ne pas accepter l'information secrète que le CGRA avait utilisée pour motiver l'exclusion⁴¹².

Dans l'exercice de ses droits de la défense, le demandeur d'asile pouvait aussi invoquer des causes d'excuse. Jusqu'à présent, les notions juridiques de la légitime défense, de la contrainte irrésistible ou du commandement de l'autorité n'ont pratiquement jamais été invoquées avec succès dans la jurisprudence⁴¹³. La question essentielle ici est celle de la responsabilité individuelle: le demandeur d'asile a-t-il commis sciemment et intentionnellement l'acte incriminé? Question qui se pose également en cas de complicité⁴¹⁴.

Crimes pour lesquels l'exclusion s'applique

Dans l'ensemble, il semble y avoir peu de jurisprudence dans ce cas. Toutefois, la CPRR et le CCE ont sporadiquement précisé quels actes font partie des crimes énumérés et dans quelles conditions ils aboutissent à l'exclusion.

Personne n'a encore été exclu pour des 'crimes contre la paix'. Ils sont énumérés à l'article 6 des Principes de Nuremberg, la base du droit pénal international. Il semble

que ces actes peuvent être commis uniquement par des personnes exerçant un pouvoir étatique⁴¹⁵.

L'épuration ethnique et les opérations militaires notamment sont considérées comme des 'crimes de guerre'⁴¹⁶. L'exécution de prisonniers d'une fraction rivale dans un conflit armé interne n'était, par contre, pas considérée comme crime de guerre mais comme crime contre l'humanité. Et ce, malgré l'applicabilité des articles communs des Conventions de Genève de 1949⁴¹⁷.

Au départ, la CPRR a défini les 'crimes contre l'humanité' comme «une conduite fondamentalement inhumaine, guidée par des motifs politiques, raciaux, religieux ou autres»⁴¹⁸. Plus tard, le CCE renvoyait à l'article 7 du Statut de Rome pour la définition et précisait que les actes devaient faire partie d'une 'attaque généralisée et systématique contre la population'⁴¹⁹. Dans les deux cas, il s'agit d'actes comme le génocide, l'esclavage, l'apartheid, la torture, la déportation etc.

Les principaux problèmes de qualification se posent lorsqu'il convient de définir quels crimes de droit commun sont 'graves'. Lorsque ce crime est la seule cause de persécution dans le pays d'origine, le demandeur d'asile n'entrera généralement pas en ligne de compte pour l'application de l'article 1 (A) de la Convention et il ne faudra même pas répondre à la question de l'exclusion⁴²⁰. Il s'agira souvent de crimes ayant un objectif politique mais dont le résultat est disproportionné⁴²¹. Dans le cas d'attaques terroristes, ce motif d'exclusion peut être utilisé, bien qu'elles peuvent aussi tomber sous le coup de l'application de (a) ou (b) de l'article 55/4 de la Loi de 1980⁴²².

Le CCE a rappelé à plusieurs reprises que l'énumération des crimes pouvant entraîner l'exclusion est exhaustive et que la clause doit être appliquée de façon restrictive⁴²³. Il faut aussi veiller à ce que la présomption existant à l'encontre de personnes haut placées dans un régime s'étant rendu coupables de violations graves des droits de l'homme ne soit pas irréfragable. Les instances d'asile ne peuvent pas se faire une opinion à l'avance sur la base

408 CPRR, 93-582/F374, du 29 juin 1994; CPRR, 94-967/F374, du 10 octobre 1995.

409 RvS, arrêt n° 50273, du 18 novembre 1994; VBv, 99-5035/W5906, du 8 février 2000, T.Vreemd., p. 305.

410 RvV, arrêt n° 25001, du 24 mars 2009.

411 RvS, arrêt n° 75484 du 29 juillet 1998.

412 CPRR, 95-1017/F390, du 18 janvier 1996.

413 VBv, 98-793/W5175, du 3 décembre 1998; CPRR, 91-118/R1338, du 23 juillet 1993; RvV, arrêt n° 364, du 22 juin 2007; RvV, arrêt n° 5855, du 17 janvier 2008. Concernant la cause d'excuse acceptée: VBv, 97-2573/E356 du 7 septembre 1999 – in casu, il s'agissait d'un jeune Kurde affilié à une unité de combat du PKK qui voulait fuir mais qui ne le pouvait pas parce qu'il craignait pour sa vie (voir: S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 306). Voir aussi: VBv, 97-2032/E 355, du 31 août 1999; RvV, arrêt n° 13733 du 4 juillet 2008 et RvV, arrêt n° 33720, du 3 novembre 2009.

414 Voir infra, titre (définition des crimes pouvant entraîner l'exclusion).

415 M-C. Goethals, «De uitsluitingsclausule en de toepassing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen», T. Vreemd., 2010, n° 2, p. 111.

416 VBv, 95-1291/W2418, du 25 janvier 1996 (activités comme soldat des services de sécurité serbes à Banja Luka).

417 CPRR, 91-118/R1338, du 23 juillet 1993 (militant de la milice Amal qui exécutait des prisonniers du Hezbollah).

418 CPRR, 94-993/R2632, du 28 mars 1995.

419 RvV, arrêt n° 18307, du 3 novembre 2008.

420 M-C. Goethals, «De uitsluitingsclausule en de toepassing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen», T. Vreemd., 2010, n° 2, p. 112.

421 CPRR, 98-1326/R7778, du 5 août 1999 (torture par un officier congolais); RvV, arrêt n° 33720, du 3 novembre 2009.

422 CPRR, 94-1148/R2747, du 18 mai 1995 (notamment en raison de menace de la sécurité nationale et de tentative de meurtre d'un membre du FIS condamné à mort).

423 CPRR, 96-2128B/F835, du 17 juin 1999; VBv, 99-0287/E401, du 18 septembre 2000; RvV, arrêt n° 18307, du 3 novembre 2008.

d'une information générale sans donner à la personne concernée l'occasion de démontrer le contraire⁴²⁴.

Enfin, il importe de savoir que non seulement la criminalité principale mais aussi la complicité et l'implication indirecte dans des crimes peuvent entraîner l'exclusion, suivant la Directive Qualification et la pratique juridique existante préalablement⁴²⁵. La CPRR parlait «des complices ou des membres d'organisations criminelles jugées collectivement responsables de tels actes, pour autant qu'ils aient agi en connaissance des objectifs criminels poursuivis et qu'aucune circonstance n'exonérât leur responsabilité»⁴²⁶. Il est donc requis que la personne ait été consciente du caractère criminel des actes et qu'elle y ait participé de son plein gré. La jurisprudence ne semble pas unanime quant au degré minimum de participation requis. Ainsi, la CPRR a estimé que pour l'exclusion, il suffit d'avoir participé à la décision et/ou à la préparation des actes interdits comme membre volontaire d'une organisation criminelle qui les a commis⁴²⁷. Cependant, la CCE a estimé récemment qu'être membre d'une organisation terroriste ne suffit pas pour justifier l'exclusion du statut de réfugié⁴²⁸, se basant sur une déclaration récente de la Cour de Justice de l'Union européenne. Ainsi, la CCE estime qu'un demandeur d'asile ne peut être exclu que si sa responsabilité individuelle est prouvée et ce, après appréciation des faits spécifiques dans le dossier. Si la personne occupait une fonction élevée, il peut y avoir présomption de responsabilité individuelle, mais dans ce cas aussi il faut intégrer toutes les circonstances pertinentes dans l'évaluation. La condamnation pénale pour participation aux activités d'une organisation terroriste est en soi insuffisante pour constater la responsabilité individuelle du demandeur d'asile dans les faits commis⁴²⁹. Dans d'autres cas, des personnes qui étaient impliquées moins directement dans les crimes ont été exclues, mais parce qu'elles les avaient attisés⁴³⁰. Une personne soutenant un régime criminel et qui y exerçait une fonction à responsabilités n'a pas non plus été exclue parce qu'elle n'avait que des

compétences limitées et les avait abandonnées avant les faits commis⁴³¹.

► Exclusion de la protection subsidiaire

Le statut de protection subsidiaire n'ayant été accordé qu'à partir de 2007, la jurisprudence à ce sujet est fort limitée. Les motifs d'exclusion sont plus larges que ceux du statut de réfugié, toutefois, les faits graves pour lesquels ils s'appliquent sont définis de la même façon⁴³². Chaque exclusion fondamentale du statut de réfugié exclut automatiquement la protection subsidiaire. Il n'existe donc pas de jurisprudence très développée et spécifique portant uniquement sur l'exclusion du statut subsidiaire.

Contrairement à l'exclusion du statut de réfugié, les crimes commis en Belgique peuvent être déterminants pour procéder à l'exclusion de la protection subsidiaire⁴³³.

Les exclusions sont motivées sur la base des condamnations pénales dans lesquelles le juge qualifie les faits de 'graves'⁴³⁴. Le Conseil d'État a estimé qu'une exclusion ne peut pas être basée légalement sur un jugement rendu par défaut contre lequel il y a un recours⁴³⁵.

La Convention de Genève prévoit des exclusions uniquement pour des crimes non politiques commis en dehors du pays d'accueil et avant que la personne ne soit admise dans ce pays en tant que réfugié. Ces restrictions ne valent pas pour l'exclusion de la protection subsidiaire⁴³⁶.

4.8.3.3 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'ajout de l'article 12 (3) de la Directive Qualification et de l'article 55/2 de la Loi de 1980 n'entraîne pas une extension de l'application de l'article 1 (F) de la Convention de Genève. Elle confirme uniquement l'interprétation et l'application par la jurisprudence et la doctrine⁴³⁷. On ne constate pas de glissements notoires dans la jurisprudence.

La Directive Qualification a bien entendu introduit le statut de protection subsidiaire dans le droit belge et a donc aussi lié de nouveaux motifs d'exclusion à ce statut. Mais comme expliqué ci-dessus, ces motifs d'exclusion

424 RvV, arrêt n° 26511, du 27 avril 2009 – dans ce cas, le réfugié avait été interrogé par le HCR lors d'une demande d'asile en Russie, de telle sorte qu'on pouvait admettre que l'application de la clause d'exclusion avait déjà été examinée.

425 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 295.

426 CPRR, 96/116/R3468, du 2 juin 1997.

427 VBv, 99-0164/W5686, du 17 septembre 1999, T.Vreemd., 2001 (résumé), p. 250; VBv, VB/98/0763B/E305, du 3 décembre 1998, T.Vreemd., 2000 p. 57: concernant un Afghan travaillant au service de sécurité et qui n'a jamais tué personne lui-même mais qui a participé à la décision quant aux faits à commettre.

428 CJUE (Grande Chambre), Affaires jointes C-57/09 et C-101/09, du 9 novembre 2010: en ce qui concerne l'affiliation à une organisation criminelle, la Cour de Justice a jugé que le seul fait qu'une personne appartienne à une organisation pratiquant des méthodes terroristes dans sa lutte armée ne signifie pas automatiquement que cette personne doit être exclue du statut de réfugié. La Cour estime que même une participation à des activités d'un groupe terroriste ne tombe pas automatiquement sous l'application des motifs d'exclusion.

429 CCE, arrêt n° 64356, du 1 juillet 2011 (après CCE, arrêt n° 54335, du 13 janvier 2011; CCE, arrêt n° 57261, du 2 février 2011: après deux arrêts d'annulation, le CCE a finalement reconnu le statut de réfugié en se basant sur le prononcé de la Cour de Justice.

430 CPRR, 96-2128/R7673, du 17 juin 1998: concerne un Rwandais qui attisait la violence à la radio pendant le génocide.

431 CPRR, 96-0638/F793, du 26 février 1999: concerne un ancien chef de la gendarmerie rwandaise.

432 Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, Doc. Parl. Ch. Repr., sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, 10 mai 2006, pp. 109-110: le législateur renvoie à l'interprétation du Guide du HCR.

433 RvV, arrêt n° 51330, du 18 novembre 2010 (viol de mineur); RvV arrêt n° 1179, du 10 août 2007 (vol avec violence et association de malfaiteurs); RvV, arrêt n° 62847, du 8 juin 2011 (traite des êtres humains).

434 RvV, arrêt n° 26093 du 20 avril 2009; RvV, arrêt n° 26164 du 22 avril 2009.

435 RvS, arrêt n° 8146 du 23 novembre 2009

436 M. Lemmens et J. Rorrgen, «De hervorming van de asielprocedure anno 2006: een verbetering van de rechtspositie?», T.Vreemd., 2007, n° 1, p. 9.

437 M-C. Goethals, «De uitsluitingsclausule en de toepassing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen», T. Vreemd., 2010, n° 2, p. 110.

sont plus larges que les motifs d'exclusion applicables aux réfugiés⁴³⁸.

4.9 Retrait, cessation et suppression du statut de réfugié

4.9.1 LE DROIT INTERNATIONAL DES RÉFUGIÉS

Selon l'article 1 (C) de la Convention de Genève:

«C. Cette Convention cessera, dans les cas ci-après, d'être applicable à toute personne visée par les dispositions de la section A ci-dessus:

- a. Si elle s'est volontairement réclamée à nouveau de la protection du pays dont elle a la nationalité; ou
- b. Si, ayant perdu sa nationalité, elle l'a volontairement recouvrée; ou
- c. Si elle a acquis une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays dont elle a acquis la nationalité; ou
- d. Si elle est retournée volontairement s'établir dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée; ou
- e. Si, les circonstances à la suite desquelles elle a été reconnue comme réfugiée ayant cessé d'exister, elle ne peut plus continuer à refuser de se réclamer de la protection du pays dont elle a la nationalité;

Étant entendu, toutefois, que les dispositions du présent paragraphe ne s'appliqueront pas à tout réfugié visé au paragraphe 1 de la section A du présent article qui peut invoquer, pour refuser de se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité, des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures;

- f. S'agissant d'une personne qui n'a pas de nationalité, si, les circonstances à la suite desquelles elle a été reconnue comme réfugiée ayant cessé d'exister, elle est en mesure de retourner dans le pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle.

D'après le Guide, un réfugié conserve son statut de réfugié sauf si des 'clauses de cessation' lui sont appliquées⁴³⁹. Ce sont les cas mentionnés à l'article 1 (C) de la

438 Comme démontré par M. Nagy et B. Drèze: Rapport fait au nom de la Commission des affaires intérieures, des affaires générales et de la fonction publique, Doc. Parl. Ch. Repr. Sess. ord., 2005-2006, n° 51-2478/008, p. 344. Pour la jurisprudence voir entre autres: RvV arrêt n° 1179, du 10 août 2007; RvV, arrêt n° 26093, du 20 avril 2009; RvV, arrêt n° 26164, du 22 avril 2010; RvV, arrêt n° 51330, du 18 novembre 2010; RvV, arrêt n° 62847, du 8 juin 2011.

439 Ces clauses de cessation doivent être interprétées strictement (UNHCR, Guide des Procédures, §§ 116 en 149).

Convention de Genève⁴⁴⁰. Les quatre premières clauses concernent un changement de circonstances provoqué par les réfugiés eux-mêmes. Trois de ces circonstances ont ceci en commun que la relation rompue est renouée entre le réfugié et le pays d'origine. Il n'a donc plus besoin de protection internationale⁴⁴¹. C'est ce qui est admis entre autres lorsqu'il redemande volontairement la protection du pays dont il a la nationalité. Les clauses (e) et (f) partent du principe que la protection internationale cesse lorsque la situation dans le pays d'origine évolue au point que la personne concernée ne doit plus craindre d'être persécutée. Cela signifie qu'elle peut donc à nouveau invoquer la protection de ce pays. D'après le Guide, un réfugié peut tout de même garder son statut de protection dans certains cas lorsque dans le passé il a subi des persécutions graves⁴⁴² ou lorsqu'il est apatride et ne peut donc pas retourner dans son pays⁴⁴³.

4.9.2 LA DÉFINITION DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

L'article 11 (1) de la Directive Qualification dispose que:

«1. Tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride cesse d'être un réfugié dans les cas suivants:

- a. s'il s'est volontairement réclamé à nouveau de la protection du pays dont il a la nationalité, ou
- b. si, ayant perdu sa nationalité, il l'a volontairement recouvrée, ou
- c. S'il a acquis une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays dont il a acquis la nationalité, ou
- d. S'il est retourné volontairement s'établir dans le pays qu'il a quitté ou hors duquel il est demeuré de crainte d'être persécuté, ou
- e. S'il ne peut plus continuer à refuser de se réclamer de la protection du pays dont il a la nationalité, les circonstances à la suite desquelles il a été reconnu comme réfugié ayant cessé d'exister;
- f. si, s'agissant d'une personne qui n'a pas de nationalité, il est en mesure de retourner dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, les circonstances à la suite desquelles il a été reconnu comme réfugié ayant cessé d'exister».

Conformément à l'article 14 de la Directive Qualification, les États membres peuvent procéder à la révocation, à la cessation ou au refus de prolonger le statut de réfugié d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride

440 UNHCR, Guide des Procédures, § 111.

441 T. Spijkerboer, *Vluchtelingenrecht*, Amsterdam, Serie *Migratierecht III*, 1995, p. 39.

442 UNHCR, Guide des Procédures, § 135.

443 UNHCR, Guide des Procédures, § 139.

lorsqu'il n'est plus réfugié conformément aux critères de l'article susmentionné⁴⁴⁴.

Selon la Directive, la révocation, la cessation ou le refus de prolonger peuvent également intervenir lorsque l'État membre concerné constate que (a) la personne est exclue de son statut de réfugié ou aurait dû être exclue ou (b) a présenté des faits de façon erronée ou les a cachés ou a utilisé de faux documents. Ceux-ci doivent avoir été déterminants pour l'octroi du statut de réfugié⁴⁴⁵. Les États membres peuvent aussi retirer, cesser ou refuser de prolonger un statut accordé à un réfugié quand: (a) il existe des raisons valables de le considérer comme un danger pour la sécurité de l'État membre où il se trouve; (b) il a été condamné définitivement pour un crime particulièrement grave et constitue un danger pour la population de cet État membre⁴⁴⁶.

Les États membres peuvent également retirer, mettre fin ou refuser de prolonger le statut conféré par la protection subsidiaire d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride lorsqu'il ne peut plus bénéficier de la protection subsidiaire parce que les circonstances dans lesquelles il a obtenu une protection subsidiaire n'existent plus ou ont changé au point que cette protection n'est plus nécessaire⁴⁴⁷. La disposition dans la Directive Qualification sur le retrait de la protection subsidiaire correspond en grande partie à celle sur le retrait du statut de réfugié⁴⁴⁸.

Nous constatons que la disposition légale telle que formulée à l'article 14 de la Directive Qualification semble confondre le concept de retrait et de cessation. Or, ce sont bien deux concepts différents. La cessation concerne la fin du statut de réfugié selon l'article 1 (C) de la Convention de Genève étant donné que la protection internationale n'est plus nécessaire. Le retrait signifie qu'une décision d'octroi du statut de réfugié n'est plus valable parce que la personne n'aurait jamais dû être reconnue. Le HCR invite les États membres à en tenir compte dans leur législation⁴⁴⁹.

4.9.3 LA DÉFINITION EN DROIT BELGE

4.9.3.1 LA DÉFINITION LÉGALE

L'article 49 §2 de la Loi de 1980 prévoit qu'au cours des dix premières années à partir de la date de l'introduction de la demande d'asile, le ministre ou son délégué

peuvent à tout moment demander au Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides de retirer le statut de réfugié reconnu à un étranger. Cela est possible lorsque la reconnaissance a été octroyée sur la base de faits que l'étranger a présentés de façon erronée ou qu'il a cachés, de fausses déclarations, de documents faux ou falsifiés. Ceux-ci doivent avoir été déterminants dans le cadre de la reconnaissance. Le Commissaire général doit alors prendre une décision motivée dans les 60 jours⁴⁵⁰. Lorsque le statut est retiré, l'ancien réfugié est éloignable⁴⁵¹. L'art. 57/6, 4° de la Loi de 1980 prévoit que le CGRA est compétent pour retirer le statut de réfugié sur la base de l'art 55/3. Le cas échéant, la personne cesse alors d'être réfugiée conformément à l'article 1 C de la Convention de Genève.

En cas de protection subsidiaire, le ministre ou l'Office des Étrangers peuvent, jusqu'à cinq ans après l'introduction de la demande, demander au Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides de retirer ou d'abroger le statut de protection subsidiaire reconnu à un étranger⁴⁵². Ce qui est possible lorsque les circonstances à la base de l'octroi du statut de protection subsidiaire n'existent plus ou ont changé à un point tel que cette protection n'est plus nécessaire⁴⁵³. Ce qui est aussi possible lorsque l'étranger concerné aurait dû être exclu parce qu'il existe des raisons valables de penser que: (a) il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité; (b) il s'est rendu coupable d'actes contraires aux buts et aux principes des Nations Unies; (c) il a commis un crime grave⁴⁵⁴. Enfin, le ministre ou son délégué peuvent également, pendant les dix premières années de séjour, demander au Commissaire général de retirer le statut de protection subsidiaire. Ce qui peut être le cas lorsque la protection subsidiaire a été accordée sur la base de faits présentés de façon erronée ou de faits dissimulés, de fausses déclarations, de faux documents ou de documents falsifiés ayant été déterminants pour la reconnaissance⁴⁵⁵.

4.9.3.2 JURISPRUDENCE AVANT ET APRÈS LA DIRECTIVE QUALIFICATION⁴⁵⁶

Des décisions en matière d'asile sur la cessation, le retrait ou l'abrogation du statut de réfugié ou du statut de protection subsidiaire sont rares. Cependant, la jurisprudence nous permet de déduire quelques principes.

444 Article 14 de la Directive Qualification.

445 Article 14 (2) (3) de la Directive Qualification.

446 Article 14 (4) (a) de la Directive Qualification.

447 Article 19 de la Directive Qualification.

448 A l'exception du fait que la protection subsidiaire peut être retirée si la personne concernée commet un crime grave dans le pays d'accueil.

449 UNHCR, *Guidelines on Cessation (HCR/GIP/03/03)*, 10 February 2003; UNHCR, *Guidelines on Exclusion and Background Note (HCR/GIP/03/05)*, 4 September 2003; UNHCR, *Note on the Cancellation of Refugee Status*, 22 November 2004.

450 Article 49, §2, alinéa 2 et article 57/6 alinéa 7 de la Loi de 1980.

451 Article 49, §3 de la Loi de 1980.

452 Article 49/2, §4 de la Loi de 1980.

453 Article 57/6 alinéa 4 et article 55/5 de la Loi de 1980.

454 Article 57/6 alinéa 6 et article 55/4 de la Loi de 1980.

455 Article 49/2, §4 de la Loi de 1980.

456 Compte tenu du sujet du rapport, nous examinons ici principalement les décisions relatives au statut de réfugié.

Le statut de réfugié peut être retiré lorsqu'une fraude a été commise lors de l'octroi du statut⁴⁵⁷. Ce point de vue a aussi été confirmé plus tard par le CCE qui précise aussi que l'article 57/6, 7° de la Loi de 1980 doit être interprété strictement et est uniquement appliqué lorsqu'il est prouvé que la fraude concernait des éléments cruciaux du récit d'asile⁴⁵⁸. La déclaration frauduleuse doit avoir été telle que le réfugié n'aurait jamais été reconnu s'il n'avait pas fait cette déclaration⁴⁵⁹.

Lorsqu'un demandeur d'asile bénéficie d'une protection internationale dans le pays d'accueil, on part du principe qu'il ne retournera pas dans son pays d'origine. Ainsi, la CPRR a confirmé par exemple le retrait du statut de réfugié d'un réfugié roumain parce qu'il avait été interpellé à l'aéroport de Zaventem après un voyage de retour vers Budapest⁴⁶⁰. Le CCE a estimé dans une affaire similaire d'un réfugié albanais qu'il n'était plus visé par les autorités et ne devait donc pas craindre plus longtemps d'être persécuté⁴⁶¹. Ainsi, la demande d'un visa auprès des autorités de son pays d'origine démontre son intention de retourner et peut entraîner le retrait du statut de réfugié⁴⁶². Cela n'intervient toutefois pas systématiquement. Les instances d'asile tiennent aussi compte du contexte général, du type de contacts et de l'entièreté du récit d'asile. En outre, d'après la CCE, l'appréciation du comportement personnel du demandeur d'asile dans le cadre de l'article 57/6, 7° de la Loi de 1980 est une question de faits dans laquelle différents éléments sont pris en considération. Ainsi, le statut de réfugié d'un demandeur d'asile iranien a été retiré parce qu'il a été constaté dans des documents de la police fédérale qu'il avait réglé son mariage religieux dans une mosquée iranienne de Turquie et qu'il avait fait légaliser ces documents de mariage par le consulat iranien en Turquie⁴⁶³.

En ce qui concerne le statut de protection subsidiaire, la CPRR a constaté dans un arrêt que le CGRA dispose de la compétence sur la base de l'article 57/6, 6° de la Loi de 1980 pour procéder au retrait du statut de protection subsidiaire, lorsque la personne concernée a commis un

crime grave après octroi de son statut de protection⁴⁶⁴. Outre le retrait, ce statut peut également être supprimé lorsque les facteurs de risque ayant entraîné la protection subsidiaire n'existent plus⁴⁶⁵.

4.9.33 L'INFLUENCE DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION

La transposition de la Directive Qualification en droit belge n'a pas entraîné des normes plus favorables ou négatives. Mais elle n'a certainement pas clarifié l'usage de différentes notions, comme 'retrait', 'cessation' et 'suppression'. Comme nous l'avons déjà expliqué, la Directive Qualification confond les notions de retrait et cessation. La loi belge est plus précise quant aux termes 'retrait' et 'abrogation' du statut de réfugié. Le terme 'abrogation' est utilisé pour faire référence à l'application de la clause de cessation de l'article 1 C de la Convention de Genève. La notion de 'retrait' est appliquée à des situations dans lesquelles le statut de réfugié ou de protection subsidiaire n'auraient jamais dû être reconnus à la personne en question. Néanmoins, ces notions ne sont toujours pas clairement définies dans la loi. En outre, ces concepts et les conséquences de leur application sont répartis entre plusieurs articles dans la loi de 1980, ce qui crée une certaine confusion.

4.10 La protection subsidiaire

Bien que la présente étude soit dédiée à l'évolution de la définition de réfugié suite à la transposition de la Directive Qualification, il nous a semblé nécessaire de nous pencher brièvement sur le statut de protection subsidiaire étant donné qu'il s'agit d'une nouveauté majeure en droit belge, découlant directement de cette directive.

4.10.1 ORIGINE DE LA PROTECTION SUBSIDIAIRE

Le statut de protection subsidiaire a été rendu obligatoire par la Directive Qualification. En effet, au niveau international, la Convention de Genève ne prévoit pas de statut complémentaire à celui de réfugié. L'objectif de la Commission était très clairement d'adopter une

457 Par exemple: VBV,VB/04/0438/W9550, du 1 juin 2004: la CPRR a retiré le statut de réfugié d'un demandeur d'asile syrien qui affirmait être Irakien. Après une analyse de la langue, on constata qu'il n'était pas originaire d'Irak mais de Syrie. Dans ces circonstances, il convient de constater que la personne concernée a trompé les autorités belges par de fausses déclarations.

458 RvV, arrêt n° 68053, du 6 octobre 2011.

459 RvV, arrêt n° 1108, du 3 août 2007.

460 VBV, 02/0277, du 2 juillet 2002.

461 RvV, arrêt n° 10903, du 5 mai 2008. Le RvV a constaté que le demandeur, peu de temps après sa reconnaissance en tant que réfugié est retourné une 1ère fois, et ensuite plusieurs fois dans son pays d'origine (Albanie). Il le fit à chaque fois par des passages de douane contrôlés et y séjourna plusieurs semaines, il se manifesta en public et la presse fit mention de son séjour.

462 Par exemple: RvV, arrêt n° 2172, du 28 décembre 2007. Voir aussi: A. Wijnants, «Rechtspraakoverzicht RvV: volle rechtsmacht», T. Vreemd, 2009, n° 3, p. 204. Deux fois après sa reconnaissance, le demandeur a demandé un visa auprès des autorités de son pays d'origine (Irak) montrant ainsi son intention de retourner dans son pays.

463 RvV, arrêt n° 30302, du 6 août 2009.

464 Par exemple: RvV, arrêt n° 46578, du 22 juillet 2010. In casu il s'agit d'un demandeur d'asile irakien condamné à une peine de prison principale de 30 mois pour trafic de cocaïne. Le CGRA a pris la décision de retrait du statut de protection subsidiaire. Le CCE a estimé que le CGRA est compétent pour procéder au retrait du statut de protection subsidiaire lorsqu'un étranger commet un 'crime grave' après octroi de son statut de protection. Toutefois, le RvV a annulé la décision de retrait controversée parce que le CGRA n'avait pas émis d'avis relatif à l'article 3 de la Convention Européenne des droits de l'homme.

465 Dans l'affaire d'un réfugié du Sri Lanka, le CCE a estimé que certains facteurs qui présentaient un risque élevé pendant la guerre, n'existent plus à l'heure actuelle (RvV, arrêt n° 65969, du 1 septembre 2011).

protection complémentaire au statut de réfugié, inspirée du cadre juridiquement contraignant de la Convention européenne des droits de l'homme⁴⁶⁶, de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, et des pratiques disparates des États membres dont certains connaissaient déjà certaines formes de statut complémentaire à celui de réfugié⁴⁶⁷. Conformément à l'article 2 (e) de la directive, peut bénéficier de la protection subsidiaire la personne⁴⁶⁸ qui n'est pas considérée comme réfugiée, mais vis-à-vis de laquelle il y a des «*motifs sérieux et avérés de croire que, si elle était renvoyée dans son pays d'origine*⁴⁶⁹, elle courrait un risque réel de subir les atteintes graves». Une des principales différences par rapport au statut de réfugié est donc que pour bénéficier de la protection subsidiaire, il ne faut pas que le risque d'atteinte soit lié à un motif particulier⁴⁷⁰. Les atteintes graves sont définies à l'article 15 qui stipule ce qui suit:

«Les atteintes graves sont:

- a. la peine de mort ou l'exécution, ou
- b. la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants infligés à un demandeur dans son pays d'origine, ou
- c. des 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».

Le HCR a soutenu la création d'une obligation légale d'accorder la protection subsidiaire aux personnes qui courent un risque réel de préjudice grave pour des raisons et dans des circonstances indépendantes de la protection de la Convention de Genève, tout en soulignant que ce nouveau statut devait bien être un complément au statut de réfugié⁴⁷¹.

4.10.2 LA PROTECTION SUBSIDIAIRE EN DROIT BELGE ⁴⁷²

La Belgique ne connaissait pas, à proprement parler, avant l'introduction de la protection subsidiaire par la

transposition de la Directive Qualification, de statut complémentaire à la protection de Genève⁴⁷³.

Comme son nom l'indique, cette protection est subsidiaire à celle accordée par le statut de Genève, «*ce qui signifie qu'elle n'entre en ligne de compte que lorsqu'il est constaté que l'intéressé ne peut pas bénéficier du statut de réfugié*»⁴⁷⁴. Les deux statuts sont examinés successivement sur base d'une même demande, quand bien même le requérant n'aurait pas invoqué le bénéfice de la protection subsidiaire, et un recours peut être introduit en cas d'octroi de la protection subsidiaire alors qu'on pensait remplir les conditions pour obtenir le statut de réfugié⁴⁷⁵.

L'une des craintes, suite à l'introduction de ce nouveau statut en droit belge, était de voir le taux de reconnaissance du statut de réfugié baisser drastiquement, inversement à l'augmentation des décisions reconnaissant le statut de protection subsidiaire, ou de voir restreinte l'interprétation large de la notion de réfugié adoptée jusque-là par les instances d'asile belges⁴⁷⁶. Il semblerait que ça ne soit pas le cas⁴⁷⁷. Nous avons cependant constaté qu'il existe des cas dans lesquels la reconnaissance de la protection subsidiaire plutôt que la reconnaissance du statut de réfugié est contestable et illustre dès lors cette crainte. Cette tendance semble néanmoins minoritaire⁴⁷⁸.

473 Il existait certaines possibilités d'obtenir un séjour en dehors du statut de réfugié, mais pas de droit à une protection autre que celle découlant de la Convention de Genève à proprement parler: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 263-265; S. Sarolea, *La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006*, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 231. En cas de non reconnaissance du statut, le CGRA assortissait cependant parfois ses décisions d'une clause de non-retour dès lors que le renvoi de la personne dans le pays d'origine était susceptible d'entraîner une violation de l'article 3 de la CEDH. Ces clauses existent toujours aujourd'hui, par exemple en cas d'exclusion du statut de réfugié et de protection subsidiaire (sur l'exclusion, voir supra, titre 4.8).

474 *Projet de loi modifiant la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*, Doc. Parl. Ch. Repr., sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, 10 mai 2006, p. 85. Cette subsidiarité est par exemple illustrée dans la décision suivante: RvV, arrêt n° 7942, du 27 février 2008 (voir supra note 264).

475 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 270.

476 Notamment pour combler le besoin de protection internationale.

477 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 269; UNHCR, *Safe at last? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 24, note 108: «The introduction of subsidiary protection status does not appear to have affected refugee recognition rates. For example, in 2005, prior to the transposition of the Qualification Directive, the refugee recognition rate for Afghans was 30 percent: UNHCR Statistical Yearbook 2007, applications and refugee status determination by country of asylum. This is less than the refugee recognition rate for this group in 2010».

478 Pour un exemple récent, voir: RvV, arrêt n° 54.526, du 18 janvier 2011: Il s'agissait d'une femme pakistanaise de confession ahmadi. Le RvV estime qu'il est établi qu'en raison de cette appartenance religieuse, son père a été assassiné et son oncle a fui le Pakistan après une tentative d'enlèvement. Il estime cependant qu'elle n'a pas suffisamment démontré le risque de persécution dans son chef, de sorte que le statut de réfugié lui est refusé. En raison de ce que sa famille a vécu pour des raisons religieuses, et en raison de la position vulnérable de la requérante en tant que femme seule, la protection subsidiaire lui est cependant accordée (sur base du point (b) de l'article 48/4, §2), malgré des doutes subsistant quant à son récit d'asile. Étant donné que cette protection lui est accordée sur base du fait qu'elle est ahmadi, et que sa famille a déjà subi des actes de persécution en raison de cette confession religieuse, il nous semble que le statut de réfugié aurait dû lui être reconnu. Voir également: CCE, arrêt n° 5277, du 20 décembre 2007 (§ 3.6): s'agissant d'un ex-enfant soldat rwandais, le CCE estime que le traumatisme vécu n'a aucun lien avec l'un des motifs de la Convention de Genève et lui reconnaît la protection subsidiaire au lieu du statut de réfugié.

466 Ci-après CEDH.

467 Commission européenne, *Proposition de Directive Qualification*, 12 septembre 2001, COM(2001) 510 final, p. 30. Sur les origines de la protection subsidiaire, voir également: UNHCR, *UNHCR Statement on Subsidiary Protection Under the EC Qualification Directive for People Threatened by Indiscriminate Violence*, janvier 2008, pp. 13-16.

468 R ressortissant de pays tiers ou apatride.

469 Ou, dans le cas d'un apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle.

470 Une autre différence importante est la variation de formulation entre «le motif sérieux de courir un risque réel» en cas de protection subsidiaire et «la crainte fondée de persécution» en cas de statut de réfugié.

471 *Vluchtelingenwerk Vlaanderen, Eén jaar subsidiaire bescherming in België*, 2008, p. 34.

472 Voir également: *Vluchtelingenwerk Vlaanderen, Eén jaar subsidiaire bescherming in België*, 2008.

4.10.2.1 LA TRANSPOSITION LÉGALE DU CONCEPT

L'article 48/4 de la Loi de 1980 transpose les articles 2 (e) et 15 de la directive dans les termes suivants:

«§ 1er. 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. 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».

Le législateur belge n'a pas repris tel quel le texte de la Directive Qualification⁴⁷⁹. Une nuance fondamentale a été apportée dans la transposition de l'article 15 (c) de la Directive puisque n'a pas été reprise l'exigence de devoir être soumis à un risque de «menace individuelle» en cas de violence aveugle. Il a cependant été spécifié dans les travaux préparatoires de la loi que «même si les motifs de cette crainte ne sont pas spécifiques à une personne donnée, chaque demandeur doit démontrer qu'il est confronté à une situation dans laquelle la crainte pour sa personne ou pour sa vie est évidente»⁴⁸⁰. Il faut donc qu'un lien soit fait avec la personne qui demande à bénéficier de la protection subsidiaire.

Enfin, alors qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme les étrangers gravement malades tombent dans le champ d'application de la protection subsidiaire, sous (b) (traitement inhumain et dégradant)⁴⁸¹, les demandes de protection pour raisons médicales ne sont pas, en droit belge, incluses dans la protection subsidiaire⁴⁸², mais sont traitées dans le cadre d'une autre procédure (régie par l'article 9 ter de

la Loi de 1980). Diverses juridictions suprêmes belges ont confirmé que les demandes de protection pour raisons médicales faisaient bien partie de la protection subsidiaire au sens de la Directive Qualification⁴⁸³. Le principe d'égalité entre les demandeurs de protection subsidiaire pour raison médicale et les demandeurs de protection subsidiaire pour toute autre raison devrait dès lors être respecté, malgré le fait que des procédures distinctes s'appliquent aux deux catégories de demandeurs⁴⁸⁴.

4.10.2.2 L'APPLICATION JURISPRUDENTIELLE

Les instances d'asile belges ont octroyé la protection subsidiaire à de nombreuses reprises⁴⁸⁵, rarement sur base du point (a) de l'article 48/4, § 2 (peine de mort ou exécution)⁴⁸⁶, parfois sur base du point (b) (traitement inhumain et dégradant), mais le plus souvent sur base du point (c) (menace grave suite à une violence aveugle en cas de conflit armé)⁴⁸⁷.

Au titre de la protection subsidiaire sous (b), différentes situations ont justifié la reconnaissance de la protection subsidiaire⁴⁸⁸. De manière générale, il s'agit de situations dans lesquelles des personnes craignent pour leur vie en raison de l'action de groupes criminels et de l'inaction des autorités à les protéger, sans pour autant que cela soit lié à un des motifs de la Convention de Genève. La

483 La Cour Constitutionnelle s'est prononcée dans son arrêt 193/2009 du 26 novembre 2009, sur la question. La Cour y dit clairement que l'article 9ter et l'article 48/4 sont tous les deux la transposition de l'article 15 de la Directive Qualification (§B.3.1) et qu'il est déraisonnable et contraire au principe d'égalité d'exiger, dans un cas, des conditions de preuves de l'identité plus strictes que dans l'autre (§§ B.5.3 et B.6). Le Conseil d'Etat a stipulé la même chose dans son avis sur la transposition de la Directive Retour: CE, Avis n° 49.947, du 27 juillet 2011, p. 8.

484 La Cour Constitutionnelle a stipulé que si cela n'était pas en soi discriminatoire (CC, arrêt n° 95/2008 du 26 juin 2008, § B.13), il fallait néanmoins que le principe d'égalité soit respecté, c'est-à-dire que des différences de traitement ne peuvent être opérées que pour autant qu'elles soient justifiées (arrêt n° 193/2009, du 26 novembre 2009). En l'occurrence dans ce dernier arrêt, la Cour a estimé que les différences de traitement prévalant entre les deux statuts en matière de documents d'identité à fournir afin que la demande soit jugée recevable ne se justifiaient pas (§ B.6).

485 En 2011, 1094 octrois de la protection subsidiaire: CGRA, Statistiques d'asile. Bilan 2011, janvier 2011, p. 13; En 2010, 711 octrois de la protection subsidiaire: CGRA, Statistiques d'asile. Bilan 2010, janvier 2011, p. 8; En 2009, 418 octrois. Voir les chiffres sur le site du CGRA.

486 Pour des exemples de décisions, voir: S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 279. Voir également, pour une décision relative à un requérant albanais appartenant à une famille sur laquelle pèse une vendetta et pour lequel le CCE a reconnu la protection subsidiaire sur base des points (a) et (b): CCE, arrêt n° 8.758, du 14 mars 2008.

487 S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 283.

488 Un Érythréen qui avait refusé d'effectuer son service militaire pour des raisons de santé s'est vu reconnaître la protection subsidiaire: RVV, arrêt n° 7942, du 27 février 2008 (voir supra note 264); Une personne russe, victime de groupes criminels «de droit commun», sans que ce soit lié à un des motifs de Genève, et menacée par la police, s'est vu reconnaître la protection subsidiaire: RVV, arrêt n° 29518, du 30 juin 2009; Un infirmier albanais victime de la mafia albanaise s'est vu reconnaître la protection subsidiaire: CCE, arrêt n° 39180, du 23 février 2010, RDE, 2010, n° 157 (voir supra note 169); Un Guinéen persécuté antérieurement, mais sans que ce soit lié à un des motifs de Genève s'est vu reconnaître la protection subsidiaire: CCE, arrêt n° 46.881, du 30 juillet 2010, RDE, 2010, n° 159, p. 351; Par rapport à un jeune afghan ayant vécu en Iran, le RVV estime que son retour en Afghanistan risquerait de le soumettre à des atteintes graves, notamment en raison de son jeune âge, et du fait qu'il n'a plus aucune attache en Afghanistan: RVV, arrêt n° 50.813, du 5 novembre 2010. Pour d'autres exemples moins récents voir: S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 279-281.

479 Voyez aussi S. Sarolea, La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 234.

480 Projet de loi modifiant la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, Doc. Parl. Ch. Repr. sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, p. 86. Sylvie Sarolea invite cependant à nuancer cette affirmation, puisqu'elle est directement reprise de la proposition de Directive Qualification, alors que le législateur belge n'a pas repris l'exigence de menace «individuelle»: S. Sarolea, La réforme du droit des étrangers. Les lois du 15 septembre 2006, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 241.

481 S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 270-271.

482 Et ce, pour des questions de compétence des instances d'asile en matière de maladie, de célérité et de budget: Projet de loi modifiant la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, Doc. Parl. Ch. Repr., sess. Ord. 2005-2006, n° 51-2478/001, p. 10.

question de savoir en quoi la protection subsidiaire sous (b) diffère de l'article 3 CEDH⁴⁸⁹ reste encore ouverte. Il n'en demeure pas moins qu'en vertu de la protection subsidiaire sous (b), un statut juridique et administratif est octroyé à la personne, ce qui n'est pas le cas de la personne qui ne peut être expulsée du territoire en raison de l'article 3 CEDH, mais à laquelle aucun statut n'est cependant accordé⁴⁹⁰.

Concernant la protection subsidiaire sous (c), notons que les instances d'asile belges appliquent de manière large la protection subsidiaire pour les pays considérés comme étant en situation de conflit armé. Jusqu'à présent, il s'agit de ressortissants d'Afghanistan, de Somalie, d'Irak et sporadiquement d'autres régions, comme l'Est du Congo. Cependant, le CCE et le Conseil d'État ont rappelé dans plusieurs arrêts que bien que la loi ne prévoit pas que le demandeur doit être menacé «individuellement»⁴⁹¹, il ne suffit pourtant pas d'invoquer de manière générale la situation de conflit armé prévalant dans son pays, mais qu'il faut néanmoins qu'il établisse un lien avec sa personne, et il doit notamment prouver qu'il est de la région dans laquelle la violence aveugle sévit⁴⁹². De plus, nous pouvons constater dans la pratique une exigence élevée de preuve de ce lien avec la personne du demandeur⁴⁹³, et une charge de la preuve élevée en ce qui concerne l'origine et la nationalité des demandeurs de protection.

Par rapport à la définition du conflit armé, le CCE se réfère à la définition qui prévaut en droit international

humanitaire⁴⁹⁴. Il en va de même du «civil», que le CCE a défini en référence au droit international humanitaire comme toute personne qui ne fait pas partie des forces armées impliquées dans un conflit⁴⁹⁵.

4.10.2.3 QUELQUES POINTS PROBLÉMATIQUES

Si l'objectif de la protection subsidiaire était de compléter le statut de réfugié garanti par la Convention de Genève, et d'accorder notamment un statut à toutes les personnes protégées par l'article 3 CEDH, et bien que la protection subsidiaire a indubitablement augmenté le nombre de bénéficiaires de la protection internationale, il n'en demeure pas moins que des personnes ayant besoin d'une protection risquent encore d'être laissées en dehors du champ d'application de la protection subsidiaire, et ce pour diverses raisons que nous mentionnerons brièvement dans les paragraphes suivants. Ces raisons tiennent, entre autres, soit à la définition même de la protection subsidiaire, soit à son application en droit belge.

► Du point de vue de la définition de la protection subsidiaire

Au niveau de la définition même de la protection subsidiaire sous (c) (violence aveugle en cas de conflit armé), le texte final de la Directive Qualification, de même que celui de l'article 48/4, § 2 de la Loi de 1980, n'a repris que le cas de violence aveugle résultant d'un conflit armé interne ou international. Un risque réel d'atteintes graves en cas de violence généralisée ou de violations généralisées et systématiques des droits de l'homme en dehors d'un 'conflit armé' n'entre donc pas en considération pour l'application de la protection subsidiaire sous (c)⁴⁹⁶. Cela a été critiqué par ECRE⁴⁹⁷ et par le HCR, qui insistait sur le besoin de protection de personnes fuyant plus généralement une violence aveugle et des violations massives des droits de l'homme, et qui espérait que les États reconnaîtraient la nécessité d'accorder une protection plus large au moment de transposer l'article 15 (c) de la directive et/ou au moment de l'appliquer⁴⁹⁸. La proposition initiale de la Commission visait à s'appliquer

489 Une décision du CCE mentionne même que le champ d'application des deux dispositions est identique: CCE, arrêt n° 51.369, du 22 novembre 2010, § 3.1.

490 Sur la question d'un éventuel vide de protection, voir infra titre 5.2.

491 Même pour les États membres de l'UE ayant repris cette exigence de la Directive Qualification, celle-ci a été nuancée par la Cour de Justice de l'Union européenne dans l'arrêt *Elgafaji* (CJCE, affaire C-465/07, *Elgafaji*, 17 février 2009).

492 Par exemple: RvS, n° 165.109, du 24 novembre 2006: Il s'agissait d'un demandeur afghan. La protection subsidiaire lui a été refusée: «dat, ook zonder de noodzaak van het bewijs van een "individuele" dreiging, de aanvrager niet louter naar een algemene toestand kan verwijzen doch enig verband met zijn concrete toestand aannemelijk moet kunnen maken» (p. 3); RvS, n° 177.396, du 29 novembre 2007: Il s'agissait d'un Irakien. La protection subsidiaire lui a aussi été refusée pour les mêmes raisons: «dat wat het onderzoek naar de nood aan subsidiaire bescherming betreft, de loutere verwijzing naar de algemene toestand in het land van herkomst in principe niet volstaat en verzoeker dient aan te tonen dat hij persoonlijk door de door hem ingeroepen algemene toestand van mensenrechtenschendingen in zijn land van herkomst zou worden getroffen» (p. 5); RvV, arrêt n° 34245, du 16 novembre 2009; RvV, arrêt n° 41496, du 9 avril 2010: La protection subsidiaire est refusée à une requérante afghane parce qu'elle n'a pas suffisamment prouvé son identité ni le fait qu'elle était originaire de la région de Myakhel; RvV, arrêt n° 41.584, du 15 avril 2010, § 2.2.2: Il s'agissait d'un Irakien. La protection subsidiaire lui a aussi été refusée, pour les mêmes raisons. L'arrêt du CE du 29 novembre 2007 mentionne «qu'en principe», il n'est pas suffisant de se référer de manière générale à la situation dans le pays d'origine. La jurisprudence ne permet cependant pas de dégager dans quels cas cela suffit. Des décisions que nous avons analysées, il ressort que c'est le cas, soit quand des principes directeurs du HCR reconnaissent que la situation dans le pays a atteint un niveau tel de violence que le simple fait d'être originaire de là-bas justifie l'octroi de la protection subsidiaire (il s'agit en général plus de décisions des chambres néerlandophones du CCE), soit quand il «est de notoriété publique» que la situation dans le pays a atteint un niveau de violence généralisée et systématique tel que la protection subsidiaire doit être octroyée (il s'agit en général plus de décisions des chambres francophones).

493 De manière assez intéressante, le rapport du HCR sur l'article 15 (c) souligne que cela est peut-être dû à une peur d'introduire une sorte de protection de groupe: UNHCR, *Safe at last? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 48.

494 Par exemple: CCE, arrêt n° 1968 du 26 septembre 2007, RDE, 2007, n° 144, p. 341; CCE, arrêt n° 13.171, du 26 juin 2008, RDE, 2008, n° 148, pp. 270-273; CCE, arrêt n° 17.522, du 23 octobre 2008, RDE, 2008, n° 150, pp. 511-517. Sur cette question, voir notamment: UNHCR, *Safe at last? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 67.

495 Dans certains cas, toutefois, l'interprétation de la notion de civil a pu poser problème. Sur ce sujet, voir: UNHCR, *Safe at last? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 57.

496 Sauf à plaider qu'en cas de retour on risque un traitement inhumain et dégradant, mais le lien individuel avec la situation personnelle du demandeur doit alors être démontré (puisque ce serait dans le cadre de l'article 48/4, § 2, (b)).

497 ECRE, *Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, IN1/10/2004/ext/CN*, octobre 2004, p. 11.

498 UNHCR, *Commentaires annotés du HCR sur la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004, janvier 2005*, p. 34; UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, pp. 12, 78; UNHCR, *UNHCR Statement on Subsidiary Protection Under the EC Qualification Directive for People Threatened by Indiscriminate Violence*, janvier 2008, p. 5.

également en cas de violations systématiques ou généralisées des droits de l'homme⁴⁹⁹, dans la droite ligne de la directive relative à la Protection Temporaire⁵⁰⁰. En effet, puisque la Directive Protection Temporaire s'applique en cas d'afflux massif de personnes déplacées, c'est-à-dire «*les personnes qui ont fui des zones de conflit armé ou de violence endémique et les personnes qui ont été victimes de violations systématiques ou généralisées des droits de l'homme ou sur lesquelles pèsent de graves menaces à cet égard*»⁵⁰¹, il eut été logique que la même définition s'applique aux personnes fuyant ces mêmes situations de façon isolée⁵⁰². Malheureusement, ce vide de protection résultant de la définition même de l'atteinte grave en cas de violence aveugle n'a pas été comblé par le législateur belge qui aurait pourtant pu octroyer une protection plus généreuse que celle requise par la Directive Qualification⁵⁰³. Il n'a pas non plus été comblé dans la proposition de modification de la Directive Qualification récemment adoptée par le Parlement européen⁵⁰⁴ et le Conseil européen⁵⁰⁵, qui étaient pourtant invités par le HCR⁵⁰⁶ et par ECRE⁵⁰⁷ à revoir le texte de l'article 15 (c) de la Directive afin qu'il ne s'applique pas uniquement en cas de conflit armé.

► Du point de vue de son application en droit belge

Au niveau de la protection subsidiaire sous (c), comme mentionné ci-dessus, la question de la prise en compte des éléments d'individualité ou des circonstances

individuelles reste un élément important et parfois problématique dans l'application de la protection subsidiaire. Dans l'ensemble, les instances ont tendance à appliquer cette protection largement et le CGRA considère d'ailleurs ne pas analyser les facteurs individuels dans le cadre de la protection subsidiaire⁵⁰⁸. Cependant, la focalisation qui est souvent faite sur l'évaluation de la crédibilité, de l'identité, de l'origine et du séjour récent de la personne⁵⁰⁹ peut avoir comme conséquence directe de passer à côté de certains besoins de protection⁵¹⁰.

Par ailleurs, les instances belges se réfèrent, pour définir la notion de conflit armé interne ou international, au droit international humanitaire⁵¹¹. Cette référence au droit international humanitaire a été en partie critiquée par le HCR, qui a souligné la divergence des interprétations qui en résultait pour une même situation⁵¹². En effet, le droit international humanitaire ne connaît pas une définition unique du conflit armé interne ou international et aucune institution ou organisme n'a autorité pour décréter qu'une région du monde connaît ou ne connaît pas un conflit armé. Cette référence au droit international humanitaire a pour conséquence que des situations de violence aveugle échappent au cadre strict du «conflit armé interne ou international» tel que «défini» en droit international humanitaire, et que dès lors, des personnes dans le besoin d'une protection n'y ont pas accès⁵¹³.

499 Commission européenne, Proposition de Directive Qualification, 12 septembre 2001, COM(2001) 510 final, pp. 30 et 55.

500 Directive 2001/55/CE du Conseil, du 20 juillet 2001, relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil (Directive Protection Temporaire).

501 Directive Protection Temporaire, Article 2 (c) (i) et (ii) (nous soulignons).

502 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, November 2007, pp. 12, 78-79.

503 Considérant 8 et article 3 de la Directive Qualification.

504 Parlement européen, 2009/0164(COD), 30 juin 2011 p. 19. Voir la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE).

505 Conseil européen, 12337/1/11, 6 juillet 2011, p. 48. Voir la Directive Qualification Refonte (2011/95/UE).

506 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, pp. 12, 79; UNHCR, *Comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection and the content of the protection granted*, juillet 2010, p. 17.

507 ECRE, *Comments on the European Commission Proposal to recast the Qualification Directive*, May 2010, p. 16.

508 UNHCR, *Safe at last ? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 50.

509 Voir infra titre 5.1 sur la crédibilité et titre 5.1.2 sur le séjour récent.

510 A ce sujet, voir aussi UNHCR, *Safe at last ? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, pp. 76-77.

511 Le CE a admis cette référence au droit international humanitaire: CE, arrêt n° 165.476, du 1er décembre 2006, cité par S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 285.

512 UNHCR, *Asylum in the European Union, A study on the implementation of the Qualification Directive*, novembre 2007, pp. 76-79. Dans un article ultérieur, le HCR a cependant préconisé de se référer au droit international humanitaire: UNHCR, *UNHCR Statement on Subsidiary Protection Under the EC Qualification Directive for People Threatened by Indiscriminate Violence*, janvier 2008, pp. 6-7.

513 On pense par exemple à la situation de violence sévissant dans la région du nord-ouest du Pakistan, frontalière avec l'Afghanistan, qui n'est cependant pas définie comme un conflit armé au sens du droit international humanitaire. En cas de renvoi vers cette région, les personnes courent cependant un risque réel d'atteinte grave à leur vie. Voir aussi, par rapport à la situation dans le Nord de l'Irak: RvV, arrêt n° 46375, du 15 juillet 2010, p. 7.

5 De quelques faiblesses de la protection en droit belge

5.1 L'établissement des faits et la charge de la preuve⁵⁰⁴

5.1.1 GÉNÉRALITÉS

5.1.1.1 LES PRINCIPES GÉNÉRAUX RELATIFS À LA PREUVE EN MATIÈRE D'ASILE

Dans le cadre de l'asile, une étape primordiale consiste à établir les faits afin de voir s'ils répondent au besoin de protection internationale⁵⁰⁵. Ce qui doit être prouvé dans le cadre de la reconnaissance du statut de réfugié, c'est la crainte fondée de persécution en raison de l'un des cinq motifs de la Convention de Genève et l'impossibilité d'être protégé dans le pays d'origine. Dans le cadre de

la reconnaissance de la protection subsidiaire, c'est le risque réel d'atteintes graves.

▸ La charge de la preuve

Le droit des réfugiés ne s'est pas départi du principe général de droit qui veut que la charge de la preuve incombe au demandeur⁵⁰⁶. C'est-à-dire qu'il revient au demandeur d'asile de prouver son récit d'asile et son besoin de protection internationale. Cela a été rappelé par le HCR dans son Guide des procédures et également dans sa note sur la preuve en matière d'asile⁵⁰⁷. La jurisprudence belge rappelle également régulièrement ce principe⁵⁰⁸.

Cependant, étant donné la situation particulièrement vulnérable du demandeur d'asile (due à sa crainte, à la fuite de son pays d'origine, à son éventuelle situation de stress post-traumatique, etc.), le HCR a aménagé ce principe général en vue de mettre sur pied un véritable partage de la charge de la preuve⁵⁰⁹. Il incombe en effet à l'agent examinateur de collaborer à l'établissement des fait en évaluant l'ensemble des faits pertinents et

⁵⁰⁴ De manière générale, nous attirons l'attention du lecteur sur un numéro de la RDE qui consacre plusieurs articles sur la question de la preuve en matière d'asile : RDE, 2008, n° 150, pp. 459-499.

⁵⁰⁵ Trois étapes peuvent être subdivisées : la récolte des faits, l'évaluation de ces faits (notamment par l'évaluation de la crédibilité), et la qualification de ces faits par rapport au besoin de protection internationale : C. Flamand, « L'établissement des faits en matière d'asile : principes généraux », RDE, 2008, n° 150, pp. 459-460.

⁵⁰⁶ S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 172.

⁵⁰⁷ UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 196; UNHCR, *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 16 décembre 1998, § 6.

⁵⁰⁸ Par exemple: CPRR, 00-1967/R9674, du 22 mai 2001; CPRR, 00-2220/R9675, du 16 mai 2001; CPRR, 05-0285/R13110, du 25 janvier 2006; CCE, arrêt n° 1541, du 4 septembre 2007, décisions citées par ECRE & ELENA, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, octobre 2008, p. 59; RvV, arrêt n° 36588, du 28 décembre 2009; CCE, arrêt n° 37290, du 21 janvier 2010; CCE, arrêt n° 39505, du 26 février 2010.

⁵⁰⁹ UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 196; UNHCR, *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 16 décembre 1998, § 6.

en utilisant tous les moyens dont il dispose pour réunir les preuves nécessaires⁵¹⁰.

Le principe qui veut que la preuve incombe au demandeur est donc aménagé en matière d'asile, en vue d'établir un partage de la charge de la preuve entre le demandeur d'asile et les instances d'asile.

La Directive Qualification reprend ce principe à son article 4 (1)⁵¹¹.

La jurisprudence belge ne rappelle pas toujours aussi explicitement cet aménagement de la charge de la preuve que ne l'établit le HCR. En effet, certaines décisions se bornent à rappeler que la charge de la preuve incombe au demandeur⁵¹², tandis que d'autres, sans explicitement dire qu'il s'agit d'un partage de la charge de la preuve, mentionnent qu'il «*appartient aux deux parties de mettre tous les moyens utiles en œuvre afin de contribuer à l'établissement des faits*»⁵¹³.

► Le mode de preuve

En droit d'asile, comme l'a rappelé le Conseil d'État⁵¹⁴, la preuve est libre, c'est-à-dire qu'elle peut être apportée par toutes sortes de moyens pertinents⁵¹⁵.

L'article 4 (1) et (2)⁵¹⁶ de la Directive Qualification le confirme.

Dans la mesure du possible, le demandeur d'asile doit cependant apporter des documents matériels afin

d'appuyer ses dires. L'article 28 du Code de droit international privé permet qu'un acte authentique étranger soit invoqué comme moyen de preuve, à condition que l'acte authentique réponde aux conditions de forme imposées par le droit belge. Ce même article prévoit que l'authenticité de la pièce est déterminée par le droit d'où elle provient⁵¹⁷. L'article 23 § 2 de l'arrêté royal du 11 juillet 2003, relatif à la procédure devant le CGRA ainsi que son fonctionnement, énonce qu'il peut être procédé à un examen complémentaire des pièces fournies, par exemple en vue d'en déterminer leur authenticité. En cas de doute sur l'authenticité d'une pièce, le CGRA pourrait donc soumettre celle-ci à un examen supplémentaire⁵¹⁸. En pratique cependant, quand des documents matériels appuyant le récit du demandeur d'asile sont produits par celui-ci, il est souvent demandé au demandeur d'asile d'en prouver l'authenticité⁵¹⁹, et des pièces sont parfois refusées par le CGRA et par le CCE, sur base du simple constat général que la pièce pourrait être un faux⁵²⁰.

Dans les faits, soit parce qu'aucun document matériel n'est produit, soit parce que foi ne lui est pas accordée, l'établissement des faits repose très souvent sur les seules déclarations du demandeur d'asile⁵²¹. Le HCR considère que ceci ne doit pas empêcher la reconnaissance d'une protection, pour autant que les déclarations du demandeur d'asile puissent être considérées comme plausibles, cohérentes et non contredites par des faits notoires et que sa crédibilité générale puisse être établie⁵²². Le Guide des procédures précise par ailleurs que les déclarations inexactes ne constituent pas en soi un motif de refus de protection, l'agent examinateur ayant l'obligation d'évaluer ces déclarations à la lumière de l'ensemble des circonstances propres au cas d'espèce⁵²³. Dans le même esprit, l'article 17 § 2 de l'arrêté royal du 11 juillet 2003 précise qu'en cas de contradictions, le

510 A cette fin, l'établissement d'un climat de confiance pour le demandeur d'asile est particulièrement important, notamment par l'assurance de la confidentialité de l'ensemble de ses déclarations. UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §§ 195-196; UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 décembre 1998, § 6.

511 «Les États membres peuvent considérer qu'il appartient au demandeur de présenter, aussi rapidement que possible, tous les éléments nécessaires pour étayer sa demande de protection internationale. Il appartient à l'État membre d'évaluer, en coopération avec le demandeur, les éléments pertinents de la demande».

512 CCE, arrêt n° 10556, du 28 avril 2008, § 4.3.3: «Le Conseil rappelle que le principe général de droit selon lequel «la charge de la preuve incombe au demandeur», trouve à s'appliquer à l'examen des demandes d'asile. Si, certes, la notion de preuve doit s'interpréter avec souplesse dans cette matière, il n'en reste pas moins que c'est au demandeur qu'il incombe de convaincre l'autorité qu'il remplit effectivement les conditions pour bénéficier de la qualité de réfugié qu'il revendique», cité par C. Flamand, «L'établissement des faits en matière d'asile: principes généraux», RDE, 2008, n° 150, p. 462. Voir également le rapport annuel du CCE qui rappelle que la charge de la preuve incombe au demandeur sans mentionner le principe du partage de la charge de la preuve propre au droit d'asile: CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 71.

513 CCE, arrêt n° 40669, du 23 mars 2010, § 3.6. Également par exemple: CCE, arrêt n° 51460, du 23 novembre 2010, § 4.3.5.

514 CE, 60.635 du 2 juillet 1996, cité par C. Flamand, «L'établissement des faits en matière d'asile: principes généraux», RDE, 2008, n° 150, p. 462. Voir également article 4 (1) et (2) de la Directive Qualification.

515 S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 172.

516 «Les éléments visés au paragraphe 1 correspondent aux informations du demandeur et à tous les documents dont le demandeur dispose concernant son âge, son passé, y compris celui des parents à prendre en compte, son identité, sa ou ses nationalité(s), le ou les pays ainsi que le ou les lieux où il a résidé auparavant, ses demandes d'asile antérieures, son itinéraire, ses pièces d'identité et ses titres de voyage, ainsi que les raisons justifiant la demande de protection internationale». La Directive Qualification Refonte a supprimé de cet article la référence aux documents d'identité du demandeur: Conseil européen: 12337/11/11, 6 juillet 2011, pp. 32-34.

517 Ruben Wissing, «La crédibilité pendant la procédure d'asile», intervention lors du séminaire intitulé: «La Convention de Genève aujourd'hui: les enjeux», Bruxelles, 16 décembre 2011.

518 Ruben Wissing, «La crédibilité pendant la procédure d'asile», intervention lors du séminaire intitulé: «La Convention de Genève aujourd'hui: les enjeux», Bruxelles, 16 décembre 2011.

519 Sur la problématique relative à la prise en considération -ou non- des documents par le CGRA, voir: T. Wibault, «Comment établir les faits nécessaires à l'évolution d'une demande d'asile? Observations sur les modes d'instruction», RDE, 2008, n° 150, pp. 469-474.

520 Par exemple: RvV, arrêt n° 55692, du 8 février 2011, §§ 3.4-3.6, cité par: Ruben Wissing, «La crédibilité pendant la procédure d'asile», intervention lors du séminaire intitulé: «La Convention de Genève aujourd'hui: les enjeux», Bruxelles, 16 décembre 2011. A contrario: RvV, arrêt n° 9623, du 9 avril 2008, dans lequel le CCE fait une analyse plus poussée que le simple constat que la pièce d'identité afghane produite par le requérant pourrait être un faux étant donné que le passeport pourrait être un faux car son authenticité n'a pas pu être confirmée, pour finalement casser la décision prise par le CGRA. Le Conseil d'État avait précisé dans un arrêt de 1997, que l'authenticité du document devait être vérifiée: RvS, arrêt n° 60.545, du 27 juin 1996, T. Vreem, 1997, p. 425.

521 S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 173.

522 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §§ 196, 204; UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 décembre 1998, §§ 6, 10.

523 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, § 199.

demandeur d'asile doit être confronté à ces contradictions afin de pouvoir y apporter une explication⁵²⁴.

La Directive Qualification a confirmé en son article 4 (5)⁵²⁵ que les faits pouvaient être établis simplement sur base des déclarations du demandeur d'asile, mais en ajoutant certaines conditions qui ont été critiquées par le HCR⁵²⁶.

La jurisprudence belge confirme quant à elle le principe que pour autant que la crédibilité générale du demandeur ait pu être établie, les seules déclarations du demandeur d'asile peuvent suffire à établir les faits⁵²⁷. Certains arrêts précisent également que le demandeur doit être confronté aux contradictions que son récit présente, par exemple par rapport à des informations par ailleurs disponibles sur le pays d'origine⁵²⁸.

► Le degré de preuve

En droit des réfugiés, la preuve doit être établie jusqu'à un certain seuil. Il faut que les faits soient établis avec une certaine vraisemblance, une certaine crédibilité⁵²⁹. Le seuil est donc en-deçà du seuil à atteindre en droit pénal dans le cadre duquel la culpabilité doit être établie au-delà de tout doute raisonnable. En droit des réfugiés, le demandeur d'asile doit «être capable d'être cru»⁵³⁰. En cas de doute, et pour autant qu'il ait fourni un récit cohérent

et plausible, le bénéfice du doute doit lui être accordé⁵³¹. Ce principe du bénéfice du doute est un principe essentiel du droit d'asile étant donné les conséquences d'une éventuelle mauvaise appréciation faite par les instances d'asile en termes de droits fondamentaux.

La Directive Qualification ne rappelle cependant pas explicitement le principe du bénéfice du doute.

En effet, les instances d'asile belges n'accordent le bénéfice du doute que pour autant que le récit du demandeur d'asile paraisse crédible, sans cependant le faire dès qu'elles le pourraient et en général sans mentionner qu'il s'agit d'un principe essentiel du droit d'asile⁵³². Seules certaines décisions semblent appliquer pleinement le principe du bénéfice du doute. Ainsi, dans une décision du 14 mai 2009 par exemple, relative à un demandeur d'asile palestinien étant né et ayant résidé au Liban et craignant d'être enrôlé de force par le Fatah, le CCE va, contrairement au CGRA, estimer qu'il existe suffisamment d'indices du bien-fondé de la crainte, en mentionnant que «le Conseil ne peut totalement écarter que [le demandeur] et sa famille fassent l'objet actuellement de poursuites de la part du Fatah et des autorités libanaises et, de plus, ne puisse disposer de possibilités de protection de la part des dites autorités libanaises [...]»⁵³³. Appliquant le principe du bénéfice du doute, le CCE ne pouvant être certain qu'en cas de retour il ne sera pas persécuté, reconnaît au demandeur la qualité de réfugié⁵³⁴.

Dans certains cas, le degré de preuve à apporter devrait être allégé au regard de la situation particulière du

524 Ruben Wissing, «La crédibilité pendant la procédure d'asile», intervention lors du séminaire intitulé: «La Convention de Genève aujourd'hui: les enjeux», Bruxelles, 16 décembre 2011.

525 «Lorsque les États membres appliquent le principe selon lequel il appartient au demandeur d'étayer sa demande, et lorsque certains aspects des déclarations du demandeur ne sont pas étayés par des preuves documentaires ou autres, ces aspects ne nécessitent pas confirmation lorsque les conditions suivantes sont remplies: a) le demandeur s'est réellement efforcé d'étayer sa demande; b) tous les éléments pertinents à la disposition du demandeur ont été présentés et une explication satisfaisante a été fournie quant à l'absence d'autres éléments probants; c) les déclarations du demandeur sont jugées cohérentes et plausibles et elles ne sont pas contredites par les informations générales et particulières connues et pertinentes pour sa demande; d) le demandeur a présenté sa demande de protection internationale dès que possible, à moins qu'il puisse avancer de bonnes raisons pour ne pas l'avoir fait, et e) la crédibilité générale du demandeur a pu être établie».

526 Voir infra titre 5.1.1.2 sur l'apport de la Directive Qualification par rapport à la preuve.

527 Par exemple: CCE, arrêt n° 6287, du 25 janvier 2008, § 3.8: «Si le Conseil observe en effet que la partie requérante fonde sa demande sur un récit qui n'est pas étayé par des documents, il est toutefois généralement admis qu'en matière d'asile, l'établissement des faits et du bien-fondé de la crainte peut s'effectuer sur la base des seules dépositions du demandeur, pour autant que celles-ci présentent une cohérence et une consistance suffisantes pour emporter la conviction». Voir également: CCE, arrêt n° 35347, du 4 décembre 2009; CCE, arrêt n° 38612, du 11 février 2010 (arrêt à trois juges); RvV, arrêt n° 38685, du 12 février 2010, cités par CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 71. S. Bodart, La protection internationale des réfugiés en Belgique, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 173.

528 Par exemple: CCE, arrêt n° 66462, du 12 septembre 2011, § 4.6.

529 UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 décembre 1998, §§ 7-8, 16-17.

530 UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 décembre 1998, § 11.

531 UNHCR, Guide des procédures, Genève, 1992, §§ 203-204; UNHCR, Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16 décembre 1998, § 12: «The term <benefit of the doubt> is used in the context of standard of proof relating to the factual assertions made by the applicant. Given that in refugee claims, there is no necessity for the applicant to prove all facts to such a standard that the adjudicator is fully convinced that all factual assertions are true, there would normally be an element of doubt in the mind of the adjudicator as regards the facts asserted by the applicant. Where the adjudicator considers that the applicant's story is on the whole coherent and plausible, any element of doubt should not prejudice the applicant's claim; that is, the applicant should be given the <benefit of the doubt>».

532 CCE, arrêt n° 36655, du 5 janvier 2010; RvV, arrêt n° 37798, du 28 janvier 2010; CCE, arrêt n° 41835, du 19 avril 2010, § 5.4, cités par CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 71. Voir également: CCE, arrêt n° 57220, du 2 mars 2011: dans cette décision, le principe du bénéfice du doute a été appliqué de par la très grande prudence qui devait être de mise dans la situation en cause. En effet, s'agissant d'un citoyen russe d'origine tchétchène prétendant apporter son aide aux rebelles, le Conseil souligne que si les faits sont réels, le requérant appartient à une catégorie de personnes particulièrement exposée à un risque en cas de retour. Le CCE mentionne dès lors, «qu'au vu de ce qui précède, si le Conseil ne peut écarter la persistance d'un doute quant aux faits allégués, il rappelle que la gravité de la situation qui prévaut en Tchétchénie impose de faire preuve de prudence dans l'examen de la demande. Il estime que cette prudence requiert d'accorder le bénéfice du doute au requérant» (§ 4.14).

533 CCE, arrêt n° 27366, du 14 mai 2009, § 3.7.

534 De la même manière, dans un cas relatif à un Algérien chrétien destiné à la carrière sacerdotale, le CCE affirme qu'il «ne peut exclure que le requérant, s'il devait retourner en Algérie pour y exercer sa prêtrise, soit victime de ces problèmes qui peuvent être assimilés à des persécutions pour un motif religieux, ce qui justifie dans son chef une crainte fondée au sens de la Convention de Genève» (§ 4.7). Le CCE lui reconnaît en conséquence le statut de réfugié: CCE, arrêt n° 27681, du 26 mai 2009 (voir supra, note 80).

demandeur d'asile (MENA⁵³⁵, personnes souffrant de troubles mentaux⁵³⁶, demandeur d'asile en détention⁵³⁷).

5.1.1.2 L'APPORT DE LA DIRECTIVE QUALIFICATION ET SA TRANSPOSITION EN DROIT BELGE

L'article 4 de la Directive Qualification est consacré à l'établissement des faits. Il formalise certains éléments qui avaient été explicités par le HCR⁵³⁸ et qui étaient déjà, dans une certaine mesure, acquis dans la jurisprudence belge. Il apporte néanmoins certains éléments nouveaux.

Les paragraphes 4 et 5 de cet article ont été transposés tardivement dans la Loi de 1980, par une loi du 28 avril 2010, dans des termes assez similaires à ceux de la Directive Qualification.

L'article 57/7bis de la Loi de 1980 implémente ainsi, conformément à l'article 4 (4) de la directive, une nouvelle présomption en droit des réfugiés, en cas de persécution (ou de menace directe) antérieure, ou en cas d'atteintes graves antérieures en stipulant ce qui suit:

« Le Commissaire général considère le fait qu'un demandeur a déjà été persécuté ou a déjà subi des atteintes graves ou a déjà fait l'objet de menaces directes d'une telle persécution ou de telles atteintes comme 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 penser que cette persécution ou ces atteintes graves ne se reproduiront pas et qu'elles ne peuvent à elles seules être constitutives d'une crainte fondée».

Cet article met en place un véritable renversement de la charge de la preuve⁵³⁹. Ainsi, en cas de persécution antérieure, il appartiendra aux instances d'asile d'apporter la preuve qu'il y a de bonnes raisons de penser qu'une telle persécution ne se reproduira pas en cas de retour au pays, sans quoi la protection internationale devra être reconnue. La transposition de cet article en droit belge est un élément très positif découlant directement de la Directive Qualification. Les instances d'asile belges avaient déjà une certaine tendance à parfois considérer que le fait d'avoir déjà subi des persécutions était constitutif d'une crainte subjective exacerbée dans le

chef de la victime⁵⁴⁰, abaissant en quelque sorte le seuil de preuve à apporter. Mais la formalisation de cette pratique au travers d'un véritable renversement de la charge de la preuve entériné légalement, octroie une garantie et un levier de contrôle supplémentaires au demandeur d'asile. Nous avons cependant pu constater que le CGRA n'appliquait pas le principe de façon systématique, ce qui est maintenant clairement illégal⁵⁴¹. De son côté, le CCE a appliqué à plusieurs reprises ce nouvel outil pour infirmer des décisions du CGRA et dans certains cas, reconnaître directement sur cette base le statut de réfugié⁵⁴². Nous avons remarqué qu'en tous cas en ce qui concerne les cas de mutilations génitales, le CCE n'applique cependant pas ipso facto ce même raisonnement et attend parfois de la requérante qu'elle prouve le risque de nouvelle excision, inversant par là, à notre avis, le système du renversement de la charge de la preuve mis en place par la Directive Qualification⁵⁴³.

L'article 57/7ter de la Loi de 1980 transpose quant à lui le paragraphe 5 de l'article 4 de la Directive Qualification, relatif à la prise en considération de déclarations du demandeur non étayées par des preuves matérielles. Cet article prévoit cinq conditions cumulatives pour qu'elles soient prises en compte. L'article 57/7ter reprend ces cinq conditions cumulatives et en fait des conditions

540 Voir par exemple: CCE, arrêt n° 8.512, du 11 mars 2008, RDE, 2009, n° 155, pp. 554-557: Il s'agissait d'une Rwandaise d'ethnie tutsi. Voir également: ECRE & ELENA, *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection*, octobre 2008, p. 76.

541 Voir par exemple: CCE, arrêt n° 39126, du 22 février 2010: Concernant une femme kenyane, séquestrée par son mari appartenant à la secte Mungiki et menacée de subir une excision supplémentaire à celle déjà subie à l'âge de 10 ans, le CGRA, tout en reconnaissant que l'excision est une persécution, estime cependant que la requérante n'apporte pas la preuve qu'elle risque une nouvelle excision. A notre sens, reconnaissant la persécution déjà subie par la requérante, le CGRA aurait dû appliquer le renversement de la charge de la preuve impliquant qu'il avait la charge de prouver qu'en cas de retour au Kenya, la requérante ne serait pas à nouveau persécutée. Il a cependant fait peser cette charge sur la requérante. Le CCE a ordonné des mesures d'instruction complémentaires dans cette affaire. Voir également la note suivante.

542 CCE, arrêt n° 46881, du 30 juillet 2010, RDE, 2010, n° 159: S'agissant d'un Guinéen ayant déjà été persécuté, le CCE relève qu'il appartenait à la partie défenderesse (le CGRA) de prouver qu'il ne sera pas persécuté à nouveau. Face à cette absence de preuve, le CCE reconnaît le statut de protection subsidiaire, sous (b) à l'intéressé; CCE, arrêt n° 49821, du 20 octobre 2010, RDE, 2010, n° 160, p. 501: Par rapport à une femme macédonienne ayant été forcée de se prostituer, le CCE reconnaît le statut de réfugié en établissant que la persécution antérieure constitue un indice sérieux de crainte; CCE, arrêt n° 49893, du 20 octobre 2010: Concernant une femme guinéenne victime d'un mariage forcé, le CCE établit que: «[...]Le dossier administratif ne met pas en évidence qu'il y ait de bonnes raisons de penser que les craintes de persécution ne se reproduisent pas» et reconnaît la qualité de réfugié (§ 5.9). CCE, arrêt n° 58368, du 22 mars 2011: Personne turque d'origine kurde.; CCE, arrêt n° 59928, du 18 avril 2011: Il s'agissait d'un Guinéen d'origine peule; CCE, arrêt n° 61592, du 17 mai 2011: S'agissant d'une requérante russe d'origine tchétchène, le CCE estime que des rapports psychologiques faisant état d'un stress post-traumatique constituent un commencement de preuve (§4.4.2). Estimant les persécutions antérieures subies établies, le CCE estime qu'il appartenait au CGRA de démontrer, qu'en cas de retour, la requérante ne serait pas persécutée (§4.7). Il reconnaît en conséquence le statut de réfugié. CCE, arrêt n° 66462, du 12 septembre 2011, § 4.12. Avant même la transposition de cet article 4 (4) de la Directive Qualification, plusieurs arrêts de la CPRR l'avaient déjà appliqué en tant que norme minimale d'interprétation de la Convention de Genève: CPRR, 05-3818/F2550, du 13 octobre 2006 et CPRR, 02-0579, du 9 février 2007, citées par: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 175.

543 Voir par exemple, concernant une requérante guinéenne: CCE, arrêt n° 51015 (trois juges), du 10 novembre 2010 (§ 4.9.3). Dans cette décision, la charge de la preuve concernant les «bonnes raisons» de penser que la requérante ne serait pas à nouveau excisée incombait, à notre avis, au CGRA.

535 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, §§ 213-219.

536 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, §§ 206-212.

537 CCE, arrêt n° 11.284, du 20 juillet 2007 et CCE, arrêt n° 20.184, du 9 décembre 2008, cités par C. Flamand, RDE, 2008, n° 150, p. 463.

538 Et qui ont été décrits ci-dessus.

539 *Projet de loi portant des dispositions diverses*, Doc. Parl. Ch. Repr., sess. Ord. 2009-2010, n° 52-2423/001, pp. 13-14.

pour juger de la crédibilité de la demande. Il dispose en effet ce qui suit:

«Le Commissaire général peut, lorsque le demandeur d'asile n'étaye pas certains aspects de ses déclarations par des preuves documentaires ou autres, juger la demande d'asile crédible si les conditions suivantes sont remplies:

- a. le demandeur d'asile s'est réellement efforcé d'étayer sa demande;
- b. tous les éléments pertinents en possession du demandeur d'asile ont été présentés et une explication satisfaisante a été fournie quant à l'absence d'autres éléments probants;
- c. les déclarations du demandeur d'asile sont jugées cohérentes et plausibles et elles ne sont pas contredites par les informations générales et particulières connues et pertinentes pour sa demande;
- d. le demandeur d'asile a présenté sa demande de protection internationale dès que possible, ou a pu avancer de bonnes raisons pour ne pas l'avoir fait;
- e. la crédibilité générale du demandeur a pu être établie»⁵⁴⁴.

A nouveau, il est positif de voir certains éléments préconisés par le HCR entérinés légalement en droit belge. Il en va ainsi particulièrement pour les points (c) et (e), qui ont été exposés dans les principes généraux relatifs à la preuve en matière d'asile. Il n'en est pas de même concernant le point (d) qui a été fortement critiqué par le HCR⁵⁴⁵, par certaines ONG⁵⁴⁶ et par certains auteurs de doctrine pour être peu adapté à la situation particulière des demandeurs d'asile qui mettent parfois plusieurs mois à oser sortir de la discrétion dans laquelle leur crainte de persécution les avait plongés, y compris dans le pays d'accueil⁵⁴⁷. Par ailleurs, il est permis de

se demander si la Directive Qualification, en fixant cinq conditions cumulatives à la prise en compte d'éléments non étayés par des preuves matérielles, n'alourdit pas la preuve qui pèse, en collaboration avec l'agent examinateur⁵⁴⁸, sur le demandeur d'asile⁵⁴⁹.

Par rapport à certains concepts entérinés par la Directive Qualification, quelques auteurs de doctrine se sont posé la question de savoir si ces nouveaux concepts n'avaient pas eu pour effet d'alourdir la charge de la preuve pesant sur le demandeur d'asile⁵⁵⁰. Concernant par exemple l'alternative de protection interne (article 8), le risque était de voir le demandeur d'asile devoir apporter la preuve, outre de sa crainte fondée de persécution en raison d'un des motifs de la Convention de Genève et de l'absence de protection dans son pays d'origine, de son impossibilité de fuite interne ou du caractère irraisonnable de celle-ci, alors que la preuve de la possibilité d'alternative de fuite interne incombe aux instances d'asile. Certaines décisions du CGRA ont en effet amorcé cette tendance, alourdissant dès lors indubitablement le fardeau de preuve reposant sur le demandeur d'asile. Le CCE a cependant confirmé à plusieurs reprises que la charge de la preuve d'une alternative de fuite interne incombait bien au CGRA. Il revient en effet à l'administration de démontrer « *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 qu'on peut 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 requérant* »⁵⁵¹.

⁵⁴⁴ La Directive Qualification Refonte (2011/95/UE) n'apporte aucune modification à cet article de la Directive.

⁵⁴⁵ Le HCR insiste sur le fait que cette condition ne doit pas alourdir la charge de la preuve: UNHCR, Commentaires provisoires du HCR sur la proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, 10 février 2005, p. 17.

⁵⁴⁶ ECRE, Information Note on the Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004, IN1/10/2004/ext/CN, octobre 2004, p. 6; ECRE, Comments on the European Commission Proposal to recast the Qualification Directive, May 2010, pp. 14-15.

⁵⁴⁷ C. Flamand, «L'établissement des faits en matière d'asile: principes généraux», RDE, 2008, n° 150, p. 461.

⁵⁴⁸ A ce sujet voir le rappel du HCR par rapport à l'article 4 (1) de la Directive Qualification: UNHCR, Commentaires provisoires du HCR sur la proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, 10 février 2005, pp. 14-15.

⁵⁴⁹ Selon l'étude d'ELENA, cela a en effet eu pour conséquence, dans plusieurs pays européens, de jouer en la défaveur du demandeur d'asile quant à l'appréciation de sa crédibilité: ECRE & ELENA, The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection, octobre 2008, pp. 12, 14. A l'époque où cette étude a été menée, cet article n'avait pas encore été transposé en droit belge. Nous n'avons pas pu vérifier, dans le cadre limité de ce rapport, l'impact de cet article 4 (5) sur l'appréciation de crédibilité faite par les agents examinateurs du CGRA, en vue de voir si, dans les faits, la charge de la preuve pour le demandeur d'asile en ressortait alourdie.

⁵⁵⁰ C. Flamand, «L'établissement des faits en matière d'asile: principes généraux», RDE, 2008, n° 150, p. 465.

⁵⁵¹ CCE, arrêt n° 36856, du 11 janvier 2010 et CCE, arrêt n° 39789, du 5 mars 2010, cités par: CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 79. Voir également: CCE, arrêt n°44.328, du 31 mai 2010: Dans ce dossier, la requérante, mauritanienne, invoquait avoir fui son pays afin d'échapper à un deuxième mariage forcé suite au décès de son époux. Le CGRA a rejeté la demande, considérant que le récit n'était pas crédible et que la requérante pouvait par ailleurs s'installer dans une autre partie du pays. Le Conseil rappelle parfaitement les principes applicables en matière d'alternative de fuite interne et considère que celle-ci n'est pas démontrée par le CGRA: « En l'espèce, la partie défenderesse n'a nullement procédé aux vérifications que suppose l'application de cette norme. Il ne ressort ainsi d'aucun élément du dossier qu'elle ait pris en compte la situation personnelle de la requérante ou les conditions générales du pays pour examiner si l'on peut raisonnablement attendre de la requérante qu'elle s'installe "ailleurs en Mauritanie". La décision attaquée ne pouvait donc sans méconnaître la loi, rejeter la demande sur cette base. Le Conseil ne dispose pour sa part, au vu des éléments qui figurent dans le dossier administratif, d'aucune indication lui permettant de conclure que la requérante disposait raisonnablement d'une possibilité de s'installer en sécurité dans une autre partie du pays. Il constate donc que l'article 48/5, § 3 ne trouve pas à s'appliquer au cas d'espèce » (§4.3.3).

5.1.13 LA PRATIQUE DES INSTANCES BELGES

En pratique, nous avons constaté que la majorité des décisions négatives du CGRA sont motivées par le manque de crédibilité du demandeur d'asile⁵⁵². La question de l'appréciation de la crédibilité du demandeur d'asile est dès lors centrale à l'évaluation du besoin de protection. Le manque de précisions ou l'existence d'incohérences et de contradictions, même mineures, amènent parfois le CGRA à considérer que le récit d'asile n'est pas crédible et dès lors, en l'absence de preuves matérielles, à rejeter la demande de protection internationale du demandeur d'asile. A partir d'exemples tirés de la jurisprudence⁵⁵³, un auteur de doctrine constatait pourtant que toute personne placée dans les mêmes circonstances serait bien en peine de donner davantage de précisions. Ces constats de non crédibilité sont par ailleurs parfois posés suite à un manque de prise en considération de la situation particulière de certains demandeurs d'asile⁵⁵⁴ (faible niveau d'éducation, contexte de crainte, de méfiance, de vulnérabilité, de situation post-traumatique, etc.) et des réalités culturelles, anthropologiques et psychologiques propres au demandeur d'asile⁵⁵⁵. Une différence de jurisprudence est par ailleurs apparue au sein du CCE, certains arrêts accordant plus d'importance à la crédibilité du demandeur d'asile, et d'autres à la pondération entre la crédibilité et la situation objective dans le pays d'origine⁵⁵⁶. Ces derniers arrêts limitent la place qui doit être octroyée à l'évaluation de crédibilité dans l'examen qui prévaut, du besoin de protection. L'argumentation suivie dans ces arrêts est la suivante:

«Il y a lieu en tout état de cause de rappeler que, sous réserve de l'application éventuelle d'une clause d'exclusion, la question à trancher au stade de l'examen de l'éligibilité au statut de réfugié se résume en définitive à savoir si le demandeur a ou non des raisons de craindre

d'être persécuté du fait de l'un des motifs visés par la Convention de Genève;

Que si l'examen de crédibilité auquel il est habituellement procédé constitue, en règle, une étape nécessaire pour répondre à cette question, il faut éviter que cette étape n'occulte la question en elle-même; Que dans les cas où un doute existe sur la réalité de certains faits ou la sincérité du demandeur, l'énoncé de ce doute ou le constat de fausses déclarations 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 ou ces fausses déclarations, par les éléments de la cause qui sont, par ailleurs, tenus pour certains»⁵⁵⁷.

En vue d'une unification de la jurisprudence du CCE, cette solution a été entérinée dans un arrêt pris en Assemblée Générale⁵⁵⁸. Il est cependant permis de se demander si cet arrêt suffira à développer cette jurisprudence encore minoritaire, et ce en vue de garantir la pleine application de la protection accordée par la Convention de Genève. Par ailleurs, ces décisions, aussi positives soient-elles, n'interviennent qu'en aval de la décision du CGRA. C'est pourquoi, il nous a semblé fondamental de rappeler les principes devant gouverner l'établissement des faits en matière d'asile, et de rappeler surtout le principe du bénéfice du doute qui, malheureusement, n'a pas été repris explicitement par la Directive Qualification. En cas de doute et pour autant que l'agent examinateur est convaincu, de manière générale (c'est-à-dire pas dans tous les détails), de la crédibilité du demandeur d'asile, la protection doit lui être accordée⁵⁵⁹. Aux fins d'établir la crédibilité générale du demandeur d'asile, l'examineur doit activement collaborer au rassemblement des preuves et examiner la demande dans un esprit bienveillant avec pour objectif de faire la lumière sur le besoin de protection internationale.

552 S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 173.

553 L'auteur mentionne par exemple qu'il est reproché à un MENA de ne pas pouvoir donner de précisions concernant le trajet suivi pour arriver en Belgique, ou de ne pas connaître le nom du directeur de l'école de son frère aîné, ou qu'il est reproché à un détenu de ne pas connaître le nom de ses gardiens ou de l'infirmier de la prison: V. Dockx, «L'établissement des faits ou la charge de la preuve en matière d'asile, considérations pratiques», RDE, 2008, n° 150, p. 497. Nous pouvons citer d'autres exemples: CPRR, 02/1766/R11381, du 29 avril 2003: Dans cette décision relative à un demandeur d'asile guinéen, le CGRA avait estimé qu'il n'était pas crédible, entre autre parce qu'il ne connaissait pas le nom des villages voisins au sien, ni le nombre de cours d'eau passant dans les environs.

554 Par exemple: RvV, arrêt n° 16056, du 18 septembre 2008: s'agissant d'une femme afghane, le RvV critique la décision prise par le CGRA, au motif que celui-ci a peu tenu compte du profil personnel de la demandeuse d'asile: «De Raad stelt echter vast dat uit een lezing van het administratieve dossier, en meer bepaald uit de gehoorverslagen blijkt dat het Commissariaat-generaal onvoldoende rekening gehouden heeft met verzoeksters profiel. In casu is verzoekster een Afghaanse huisvrouw die voornamelijk binnenshuis bleef om zich over het huishouden en de zorg over haar dochter te bekommeren. Rekening houdend met dit profiel kan in redelijkheid niet verwacht worden dat verzoekster blij zou geven van een parate politieke kennis van haar land» (§ 2.1.4), cité par: UNHCR, *Safe at last? Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, p. 76..

555 V. Dockx, «L'établissement des faits ou la charge de la preuve en matière d'asile, considérations pratiques», RDE, 2008, n° 150, p. 497.

556 CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 74.

557 CPRR, 03-3310/F1756, du 4 mars 2005, citée par: S. Bodart, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 179. Egalement: CPRR, 05-0876/F2478, du 26 octobre 2006, p. 4. De la même manière, parmi d'autres: CCE, arrêt n° 11552, du 22 mai 2008, § 3.5; CCE, arrêt n° 27366, du 14 mai 2009, § 3.8.

558 CCE, AG, arrêt n° 45396, du 24 juin 2010, CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 74. Il s'agissait d'un requérant Rom, originaire du Kosovo. Le CGRA lui avait refusé la protection internationale pour manque total de crédibilité, estimant que sa nationalité ne pouvait être déterminée et que son origine ethnique ne suffisait pas, à elle seule, à lui reconnaître la protection internationale. Le CCE a quant à lui estimé qu'en effet le demandeur n'était pas crédible, mais que par contre, il n'était pas contesté qu'il était Rom originaire du Kosovo, de sorte que sa demande d'asile devait être examinée par rapport à ce pays. Le CCE poursuit en mentionnant que le «l'absence de crédibilité des déclarations de la partie requérante ne dispense pas de s'interroger in fine sur l'existence dans son chef d'une crainte d'être persécuté ou d'un risque d'atteinte grave qui pourrait être établie à suffisance par les éléments de la cause qui sont, par ailleurs, tenus pour certains» (§ 7.6). Il s'interroge, en conséquence, sur l'existence d'une persécution de groupe vis-à-vis des Roms du Kosovo, pour conclure à l'inexistence de celle-ci et à la confirmation, dès lors, de la décision du CGRA.

559 UNHCR, *Guide des procédures*, Genève, 1992, § 204. Voir parmi d'autres: CCE, arrêt n° 11552, du 22 mai 2008.

5.1.2 LE PROBLÈME PARTICULIER DU «SÉJOUR RÉCENT»

5.1.2.1 CONCEPT

En principe, les instances d'asile reconnaissent que le besoin de protection doit être évalué par rapport au pays dont le réfugié a la nationalité, comme l'exigent les définitions de la Convention de Genève et de la Directive Qualification⁵⁶⁰. Mais dans ces décisions, le CGRA porte une attention particulière au fait que le demandeur d'asile a séjourné récemment dans le pays ou la région dont il déclare être originaire. Toutefois, le concept de séjour récent (dans le pays ou la région d'origine) n'a pas de base légale pour être admis comme condition d'octroi du statut de protection⁵⁶¹. Dans la pratique, les instances d'asile refusent régulièrement des demandes d'asile lorsqu'il n'est pas clair que la personne concernée a séjourné récemment à l'endroit où se situe sa crainte de persécution ou le risque de préjudice grave. Le CGRA est d'avis que le besoin de protection ne peut alors pas être évalué dans ce cas⁵⁶². Le CGRA semble examiner le séjour récent non pas afin de vérifier les conditions de la définition de réfugié ou celles de la protection subsidiaire, mais d'abord pour vérifier la crédibilité de certains aspects du récit d'asile (comme l'identité ou la nationalité). Démontrer le séjour récent en un lieu déterminé relève plutôt de la charge de la preuve incombant au demandeur d'asile.

En outre, le séjour récent dans une région déterminée du pays d'origine est aussi pertinent dans l'appréciation de la protection subsidiaire⁵⁶³, pour des pays où le CGRA mène ou menait une 'politique de protection régionale', comme par exemple en Afghanistan ou, jusque récemment, en Irak ou au Sri Lanka⁵⁶⁴. Lorsqu'il existe un risque réel d'atteinte grave, le CGRA vérifie si le demandeur d'asile est originaire d'une région où il est question de violence aveugle en raison d'un conflit armé (article 48/4, §2 c) de la Loi de 1980). Le CGRA vérifie également s'il dispose d'une alternative de fuite interne dans une autre région (article 48/5, §3 de la Loi de 1980). Cette

pratique du CGRA a déjà été confirmée explicitement et à plusieurs reprises par le CCE⁵⁶⁵.

Il convient aussi de vérifier si le demandeur d'asile a séjourné dans un pays tiers qui n'est pas son pays d'origine avant d'arriver en Belgique. Comme on l'a vu précédemment, les concepts de 'pays tiers sûr' et de 'premier pays d'asile' prévus aux articles 26 et 27 de la Directive Procédure ou 'alternative d'établissement réel' n'ont pas été transposés en droit belge. Ainsi le CCE, en assemblée générale, a précisé en 2010 qu'ils n'avaient pas de base légale et donc ne pouvaient constituer un motif de refus pour la demande d'asile⁵⁶⁶. Cependant, même après cet arrêt de principe, le CCE est d'avis qu'après un séjour prolongé dans un pays tiers, on ne peut exclure la possibilité que le demandeur d'asile y dispose d'un statut de protection (ou y a acquis la citoyenneté). La nécessité d'une protection en Belgique ne serait alors plus valable. L'appréciation d'une crainte ou d'un risque dans le pays de la nationalité constatée ne serait plus nécessaire dans ce cas⁵⁶⁷.

5.1.2.2 IMPORTANCE ET APPRÉCIATION

Un demandeur d'asile peut satisfaire la charge de la preuve qui pèse sur lui à l'aide de documents. Mais il ne dispose pas toujours des documents qui confirment son identité ou sa nationalité, et encore moins son séjour récent. En outre, le CGRA estime que de nombreux documents d'identité sont potentiellement des faux – sans en avoir constaté avec certitude la falsification – et n'ont dès lors pas de valeur probante⁵⁶⁸. Enfin, le CGRA semble vouloir se faire une idée précise du séjour récent de la personne concernée même si son identité et sa nationalité ne sont pas remises en cause. Le CGRA entend ainsi vérifier sa présence dans le temps et l'espace pour certains faits évoqués.

560 UNHCR, *Guide des procédures*, §§ 89-90

561 Voir l'article de G. Westerveen, «Recent verblijf» in *asielbeslissingen*, UNHCR Brussels, septembre 2009, <http://www.cbar-bchv.be/JuridischInformatie/JuridischeNota%27s/RecentVerblijf.pdf>

562 RvV, arrêt n° 30244, du 31 juillet 2009, § 2.10: «De Raad wijst erop dat het aantonen van een recent verblijf de asielsintanties in de mogelijkheid stelt na te gaan of de asielzoeker nood heeft aan internationale bescherming».

563 Voir aussi: UNHCR, *Safe at Last. Law and practice in selected EU member states with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, juillet 2011, pp. 76-77.

564 Avec une 'politique de protection régionale', le statut de protection subsidiaire est accordé à des personnes uniquement parce qu'elles sont originaires de certaines régions d'un pays considéré comme dangereux (sauf si elles ont une alternative éventuelle de fuite interne). Voir par exemple les notes politiques (non publiées) sur l'Afghanistan: CGRA, *Beleid van het CGVS inzake asielaanvragen van Afghaanse asielzoekers*, février 2010; et update 'Regio's Subsidiaire Bescherming', septembre 2010.

565 RvV, arrêt n° 66649, du 15 septembre 2011; voir aussi: RvV, arrêt n° 34245, du 16 novembre 2009.

566 Voir supra titre 4.6 sur la notion de pays sûr. RvV (AG), arrêt n° 45397, du 24 juin 2010, § 4.3: «Uit het voorgaande volgt dat de nood aan bescherming geboden door de voornoemde artikelen 48/3 en 48/4 van de vreemdelingenwet moet getoetst worden ten aanzien van het land of de landen van de nationaliteit van de verzoekende partij of, voor staatlozen, van de vroegere gewone verblijfplaats. [...] De omstandigheid dat de verwerende partij X als een "veilig derde land" dan wel als "eerste land van asiel" aanziet, doet aan het voorgaande geen afbreuk, [...] Deze begrippen vinden geen grondslag in de interne regelgeving. Evenmin kan de verwerende partij zich te dezen beroepen op het bepaalde in de artikelen 26 en 27 van de procedurerichtlijn. Deze bepalingen zijn niet omgezet in het Belgische recht en hebben geen rechtstreekse werking. Ook het door de verwerende partij ter terechtzitting ontwikkelde concept betreffende een 'reëel vestiging-salternatief' vindt geen grondslag in de interne Belgische regelgeving, noch in enige andere internationale of gemeenschapsrechtelijke bepaling met rechtstreekse werking of rechtstreekse toepasselijkheid».

567 Pour un arrêt de principe: RvV, arrêt n° 30244 du 31 juillet 2009 – Et aussi: RvV, arrêt n° 51569 du 24 novembre 2010; RvV, arrêt n° 56654 du 24 février 2011; RvV, arrêt n° 61630 du 12 mai 2011.

568 Par exemple, la force probante des Taksaras afghans est presqu' toujours systématiquement écartée en partant du constat que des documents falsifiés sont faciles à obtenir en Afghanistan (au lieu de les faire examiner par les experts de la police fédérale): voir CGRA (CEDOCA), *antwoorddocument afg2009-015w*, 4 mars 2008.

Dans ce cas, on s'appuie sur les déclarations du demandeur d'asile qui peuvent en principe constituer des preuves suffisantes⁵⁶⁹. Afin de vérifier la crédibilité du séjour récent, le CGRA soumet le demandeur d'asile à un questionnaire détaillé sur des aspects géographiques, politiques, historiques et culturels de la région dont il affirme être originaire. Des réponses vagues et limitées à ces questions poussent régulièrement le CGRA à conclure qu'il ne peut pas évaluer correctement le lieu du séjour récent et la situation réelle du demandeur d'asile. Le CGRA déclare dans ce cas qu'il n'est pas en mesure d'évaluer correctement le besoin de protection internationale du demandeur d'asile. Souvent, le CGRA estime que le séjour récent n'est pas présenté de façon suffisamment crédible, et qu'il ne peut, par conséquent, accorder aucun crédit au récit du demandeur⁵⁷⁰.

Cela semble contraire à la jurisprudence établie tant par la Cour européenne des droits de l'Homme que par l'assemblée générale du CCE, comme nous l'avons vu ci-dessus. Il en ressort que la **non crédibilité** d'un aspect spécifique du récit d'asile (par exemple, le séjour récent) ne suffit pas comme motivation de refus d'une demande d'asile, s'il y a suffisamment de clarté sur d'autres aspects (par exemple, la nationalité) qui permettent de se prononcer sur l'essentiel du récit⁵⁷¹. Lorsqu'une personne n'est pas originaire d'une région dont elle prétend provenir, on peut décider qu'elle n'entre pas en ligne de compte pour la protection subsidiaire en raison de la violence causée par un conflit armé dans cette région (article 48/4, §2 c) de la Loi de 1980). Néanmoins, mettre fin à une analyse plus poussée sur l'existence d'une crainte de persécution en vertu de l'article 1 (A) de la Convention de Genève ou d'un autre motif de protection subsidiaire pour les raisons décrites ci-dessus est contraire à l'objectif essentiel de l'examen du besoin de protection, surtout lorsque l'identité ou la nationalité de la personne concernée n'est pas remise en cause.

En outre, le CCE a régulièrement revu l'appréciation du CGRA après avoir constaté que le demandeur d'asile avait été clair sur l'endroit où il avait séjourné récemment⁵⁷².

5.1.2.3 QUELQUES POINTS PROBLÉMATIQUES

L'instance d'asile est tenue d'examiner si le demandeur d'asile est ou non originaire d'une région où il pourrait subir une atteinte grave dans une situation de violence (de guerre) ou risquer une persécution. Nous émettons des réserves sur l'importance accordée au concept de séjour récent.

En exigeant plus de clarté sur le séjour récent, on attache trop d'importance à un élément qui ne peut pas être déterminant dans l'appréciation des besoins de protection: le passé. Une demande d'asile nécessite précisément une analyse axée sur l'avenir: une crainte de persécution dans le futur est-elle justifiée⁵⁷³? L'appréciation du besoin de protection subsidiaire requiert également, dans la définition légale, une appréciation du risque en cas de 'retour', donc dans le futur⁵⁷⁴.

Comme déjà évoqué, ni la Convention de Genève, ni la Directive Qualification ou la Loi de 1980 n'évoquent la condition d'un séjour récent démontré pour la détermination du statut de réfugié ou du besoin de protection subsidiaire. Il est généralement admis qu'un demandeur d'asile ne doit pas avoir résidé récemment dans son pays d'origine ou de nationalité pour obtenir la protection. Le concept est alors trop en contradiction avec le principe de l'application large de la Convention de Genève que pour que des constatations soient déterminantes à ce sujet, même si on ne peut pas s'en faire une idée précise.

Le rôle déterminant de l'appréciation du séjour récent semble plutôt masquer l'appréciation d'un certain nombre de concepts du besoin de protection comme la nationalité, la crédibilité, la crainte ou le risque actuels (et en principe aussi le premier pays d'asile). Il serait plus conforme à l'esprit de la Convention de Genève d'apprécier directement et correctement ces aspects. On répondrait ainsi mieux à l'obligation de motivation. La jurisprudence existante exige en outre que lorsque des éléments comme la nationalité, l'origine ethnique, le lieu de naissance sont prouvés, il faut procéder à une appréciation du besoin de protection quant au fond. Indépendamment du fait qu'il y ait ou non un doute quant au séjour récent⁵⁷⁵.

L'exemple par excellence d'un groupe de réfugiés séjournant depuis des années en dehors du pays de nationalité est celui des Afghans qui résident souvent

569 Entre autre article 57/7ter de la Loi de 1980. Voir supra titre 5.1 sur la preuve.

570 Par exemple: RvV, arrêt n° 152, du 18 juin 2007; RvV, arrêt n°1786, du 18 septembre 2007; RvV, arrêt n° 15100, du 22 août 2008; RvV, arrêt n° 26178, du 22 avril 2009 et RvV, arrêt n° 65385, du 4 août 2011.

571 CEDH, N t. Finland, arrêt n° 38885/02 du 26 juillet 2005; RvV (AG), arrêt n° 45396, du 24 juin 2010 («In dit arrest werd geoordeeld dat het ontbreken van geloofwaardigheid van de verklaringen van de verzoeker niet betekent dat de Raad zich niet in fine dient de vraag te stellen of het bestaan van een vrees voor vervolging of van een risico op ernstige schade kan worden aangetoond door de gegevens van de zaak die voor vaststaand worden gehouden»: CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 74, <http://www.cce-rvv.be/rvv/jaarverslag0910.pdf>).

572 Par exemple: RvV, arrêt n° 2047, du 27 septembre 2007; RvV, arrêt n° 7861, du 26 février 2008; RvV, arrêt n°13157, du 26 juin 2008 et RvV, arrêt n° 13939, du 11 juillet 2008.

573 G. Westerveen, *Recent verblijf" in asielbeslissingen*, UNHCR Brussels, septembre 2009; James C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, 1991, p. 65: «The concept of well-founded fear [...] was intended to restrict the scope of protection to persons who can demonstrate a present or prospective risk of persecution, irrespective of the extent or nature of mistreatment, if any, that they have suffered in the past».

574 Il ne faut même pas qu'il y ait une crainte au moment de l'arrivée dans le pays d'asile, parce qu'un réfugié sur place mérite également la reconnaissance du statut de réfugié. Pour le «Réfugié sur Place», voir supra titre 4.7 «Réfugié sur place».

575 Voir supra note 562.

depuis plusieurs générations au Pakistan ou en Iran, en tant que réfugiés reconnus ou non. Indépendamment de la longue période qu'ils ont passée loin de leur pays d'origine, du statut de séjour et/ou de protection dont ils bénéficiaient éventuellement et du nombre d'étapes sur le chemin de l'exil avant d'arriver en Belgique, les demandes d'asile qu'ils introduisent en Belgique doivent être appréciées par rapport aux circonstances actuelles du pays dont ils ont la nationalité qui, dans la majorité des cas, demeure l'Afghanistan⁵⁷⁶. Il est plus important de vérifier s'ils ont une alternative de fuite interne dans leur pays de nationalité, une exigence qui a une base légale⁵⁷⁷, plutôt que de s'intéresser à leur séjour récent.

Enfin, il convient d'émettre des réserves quant aux normes sur base desquelles les instances d'asile vérifient les affirmations relatives au séjour récent. Les tests et les questions auxquels est soumis le demandeur d'asile n'ont pas de base scientifique. Aussi, la façon dont on détermine le type de connaissance qui peut être attendu d'un demandeur d'asile n'est pas toujours claire.

5.2 Un vide de protection internationale?

Malgré l'introduction de la protection subsidiaire en droit belge, qui a indubitablement eu pour effet d'élargir les bénéficiaires de la protection internationale, il est néanmoins permis de s'interroger sur la persistance d'éventuels laissés-pour-compte de toute protection. La procédure d'asile, les définitions mêmes de la protection internationale⁵⁷⁸ et leur interprétation en droit belge laissent à penser que plusieurs personnes dans le besoin d'une protection internationale (c'est-à-dire des personnes dont les droits fondamentaux ne peuvent être sauvegardés dans leur pays d'origine) passent encore aujourd'hui en Belgique entre les mailles du filet protecteur. Si l'on s'interroge sur un éventuel vide de protection, ce n'est pas pour contester la pertinence de l'existence de la Convention de Genève et du statut de protection subsidiaire, mais pour souligner certaines faiblesses dans la protection afin d'y porter remède.

5.2.1 DU POINT DE VUE DE LA PROCÉDURE D'ASILE

5.2.1.1 L'ÉVALUATION DE LA CRÉDIBILITÉ DU DEMANDEUR ET LA PROTECTION CONTRE UNE VIOLATION DE L'ARTICLE 3 CEDH

Concernant la protection contre la torture et tout traitement inhumain ou dégradant que la Belgique est obligée de garantir à toute personne en vertu de l'article 3 CEDH, deux insuffisances au moins nous semblent devoir être pointées.

Premièrement, il faut souligner que dans les faits, aucune instance ne s'estime forcée d'examiner le risque de violation de l'article 3 CEDH **dans le pays vers lequel la personne risque d'être expulsée.**

Comme nous l'avons souligné, les faiblesses de la procédure d'asile liées à l'examen de la preuve, à l'appréciation de la crédibilité du demandeur d'asile et à l'application du concept du séjour récent par les instances ont comme résultat que, dans de nombreuses situations, le réel besoin de protection du demandeur d'asile n'est jamais examiné. Le CGRA et le CCE qui confirme souvent les décisions de ce dernier, refusent en effet souvent la protection parce qu'ils estiment ne pas avoir assez d'éléments pour établir la nationalité du requérant ou son profil et donc, son besoin de protection. Cela pose évidemment un problème à partir du moment où la personne va être expulsée. En effet, le CGRA n'examine pas automatiquement le risque de violation de l'article 3 CEDH en cas de retour dans le pays d'où la personne déclare provenir et vers lequel l'Office des Étrangers va fort probablement, l'expulser et ce, parce qu'il considère qu'il ne prend pas de décision sur le retour ou sur l'expulsion, mais uniquement sur l'octroi de la protection internationale. Si ceci est, d'un point de vue juridique, en conformité avec la Loi de 1980, cela peut avoir pour conséquence que l'Office des Étrangers essaye, par exemple, d'expulser des Afghans vers l'Afghanistan sans que personne n'ait examiné leur besoin de protection parce que, selon le CGRA, il n'était pas possible d'établir leur nationalité avec certitude. Il peut aussi arriver qu'un demandeur d'asile, dont l'origine n'a pas été contestée, mais dont le récit a été déclaré non crédible soit renvoyé

⁵⁷⁶ G. Westerveen, *Recent verblijf in asielbeslissingen*, UNHCR Brussels, septembre 2009.

⁵⁷⁷ Voir *supra*, titre 4.5 sur l'alternative de fuite interne.

⁵⁷⁸ Nous ne détaillerons pas à nouveau cette partie qui est constituée par l'ensemble du titre 4 de cette étude et plus particulièrement, en ce qui concerne la définition de la protection subsidiaire, par le titre 4.10.2.3. *supra*.

vers son pays d'origine, même s'il s'agit d'un pays où se déroule un conflit armé⁵⁷⁹.

S'il est vrai que la décision négative du CGRA ne comprend pas, en soi, un ordre de quitter le territoire, elle en est cependant bien la cause directe. A notre sens, même en cas de constat de non crédibilité, le CGRA devrait examiner systématiquement le risque de violation de l'article 3 CEDH en cas d'expulsion vers le pays d'où la personne déclare provenir ou vers le pays d'où elle vient d'arriver, afin de donner un avis sur le retour forcé⁵⁸⁰. Ceci devrait idéalement être stipulé dans la Loi de 1980. Le CCE quant à lui, statuant en plein contentieux en cas de recours contre les décisions négatives du CGRA, entérine la manière de procéder de ce dernier: S'il confirme que la crédibilité du demandeur d'asile ne peut être suffisamment établie, il n'examine, généralement⁵⁸¹, pas plus avant le besoin de protection, n'annule pas la décision du CGRA⁵⁸² et n'examine certainement pas de façon systématique le risque de violation de l'article 3 CEDH en cas de renvoi dans le pays vers lequel la personne sera expulsée. Selon nous, le CCE, comme le CGRA, devraient toujours se pencher sur cette question.

L'Office des Étrangers quant à lui, considère que le CGRA et le CCE ont déjà examiné l'application de l'article 3 CEDH au cours de la procédure d'asile et qu'il n'est pas compétent pour examiner un éventuel besoin de protection, dès lors qu'il considère que cela ressort de la seule compétence du CGRA. Il se borne souvent à donner un ordre de quitter le territoire, ou même à expulser la personne vers le pays d'où elle déclare être originaire⁵⁸³, ou à la refouler vers le pays d'où elle vient⁵⁸⁴ sans se

pencher d'office sur l'examen du risque de violation de l'article 3 CEDH dans ce pays. Selon nous, l'examen de l'existence d'un risque de violation de l'article 3 CEDH en cas de retour vers le pays où la Belgique expulse la personne devrait être automatiquement fait par l'Office des Étrangers au moment de la prise de décision d'expulsion.

Le CCE, statuant en annulation en cas de recours contre les décisions d'expulsion de l'Office des Étrangers, n'examine, à nouveau, pas systématiquement si l'expulsion ordonnée par l'Office des Étrangers n'est pas prise en violation de l'article 3 CEDH. Cette question devrait systématiquement être examinée par rapport au pays vers lequel la personne est expulsée.

Deuxièmement, quand un constat de risque de violation de l'article 3 CEDH a été posé (par exemple parce qu'un constat a été posé de façon générale et officieuse par rapport à un pays déterminé⁵⁸⁵, ou en cas d'exclusion lorsque le CGRA assortit sa décision d'une clause de non reconduite⁵⁸⁶), la personne qui ne peut être renvoyée dans son pays ne se voit cependant pas octroyer de statut juridique et administratif en Belgique. Elle est «tolérée» sur le territoire, mais est condamnée à errer dans un *no man's land* juridico-administratif, ce qui en soi, peut être considéré comme un traitement inhumain ou, à tout le moins dégradant. Un statut devrait être octroyé à ces personnes.

5.2.1.2 LA PROCÉDURE DEVANT LE CCE

Il est permis de se demander si la procédure devant le CCE ne pourrait pas, dans certains cas, également être la cause d'un éventuel vide de protection.

La procédure du CCE est en principe une procédure écrite et très formaliste. Les parties et leurs avocats en audience peuvent formuler leurs remarques verbalement. Aucun autre moyen de recours ne peut être avancé que les moyens exposés dans la requête ou dans le mémoire⁵⁸⁷. D'après la Cour Constitutionnelle, le caractère écrit empêche la présentation de nouveaux moyens au cours de l'audience⁵⁸⁸. Ce qui signifie que

579 Cette situation est illustrée dans le cas d'un demandeur d'asile irakien, dont la nationalité n'est pas contestée par le CGRA, ni le fait qu'il était un militaire professionnel sous le régime de Saddam Hussein. Estimant que son récit n'est pas crédible, le CGRA est d'opinion qu'il ne peut pas établir le profil du requérant, ni son séjour récent en Irak, de sorte qu'il lui est impossible d'examiner le besoin de protection. Dans ce dossier, le refus de protection internationale a été confirmé par le CCE. Le résultat est que la personne concernée, un Irakien appartenant à un groupe à risque, celui des militaires sous Saddam Hussein, risque d'être expulsée vers l'Irak (RvV, arrêt n° 68312 du 12 octobre 2011). Sur le fait que les militaires sous le régime de Saddam Hussein représentent un groupe à risque, voir: UNHCR, UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Iraqi Asylum-Seekers, avril 2009 (<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49f569cf2.html>); RvV, arrêt n° 67169 du 23 septembre 2011.

580 Comme le CGRA le faisait auparavant, sous la forme des «clauses de non-reconduite».

581 Car nous avons vu qu'une certaine jurisprudence se dessine en sens contraire: voir supra titre 5.1.1.3 sur la pratique des instances belges en matière de preuve et note 557.

582 Pour l'année judiciaire 2009-2010, le CCE a annulé la décision du CGRA dans seulement 5 % des cas (241 arrêts sur un total de 4945, excepté les arrêts techniques: CCE, Rapport annuel 2009-2010, p. 35).

583 Y compris si le CGRA a émis un doute sur l'origine en question.

584 Sans que ce pays soit nécessairement son pays d'origine, par exemple en conséquence de l'application des obligations qui découlent de la Convention relative à l'aviation internationale civile, ou «Convention de Chicago» (<http://www.icao.int/publications/Pages/doc7300.aspx>), et du droit international coutumier. Selon ces sources du droit, le transporteur (la compagnie aérienne) qui a transporté la personne sans possession d'un droit de séjour (et qui n'est donc pas admissible sur le territoire du pays de destination) est aussi responsable de la reconduire vers le pays de provenance, qui n'est pas nécessairement le pays de sa nationalité. Voir: <http://www.iom.int/jahia/jahia/about-migration/managing-migration/international-carrier-responsibilities/carriers-migration-issues>.

585 Les rapatriements forcés vers l'Afghanistan ont par exemple été suspendus en 2010 suite à des instructions du Cabinet de l'ex-Secrétaire d'État Melchior Wathelet à l'Office des Étrangers, comme ça a été confirmé par des contacts téléphoniques entre Vluchtelingenwerk et les Cellules de Rapatriement d'Identification de l'Office des Étrangers.

586 Dans un certain nombre de cas, le CGRA peut dans sa décision, donner un avis non contraignant quant au risque de violation de l'article 3 CEDH en cas d'expulsion (cet avis est appelé «clause de non reconduite»). Il s'agit des cas suivants: 1) en cas de retrait de la protection subsidiaire (article 49/2, § 5 de la Loi de 1980), 2) en cas d'exclusion de la protection internationale pour des motifs d'ordre et de sécurité publique (article 52/4 de la Loi de 1980), 3) en cas de volonté d'expulsion d'un étranger admis au séjour illimité, dont la demande d'asile pendante est devenue sans objet (article 55 de la Loi de 1980).

587 Les circonstances dans lesquelles la partie demanderesse ne peut développer des moyens qui ne sont pas présentés dans le dossier unique de procédure, ne signifient pas que le CCE ne dispose pas du pouvoir de plein contentieux ni ne viole les articles et principes cités (RvV, arrêt n° 45397, du 24 juin 2010).

588 CC, arrêt n° 45/2010, du 29 avril 2010.

L'exercice de la compétence du CCE se fait exclusivement sur la base du dossier de procédure. Ce formalisme n'est pas toujours en adéquation avec l'esprit de la procédure d'asile, dans laquelle on attache beaucoup d'importance aux déclarations verbales. Ce formalisme peut avoir comme conséquence que certaines personnes qui ont besoin d'une protection passent à travers les mailles du filet.

Le pouvoir d'instruction du CCE est fort limité. Le juge doit se baser principalement sur le dossier administratif d'une des parties à la cause, à savoir le CGRA. Le demandeur peut faire analyser des données complémentaires par le CCE, mais le législateur a fortement limité cette possibilité. Le CCE ne peut analyser les nouveaux éléments que s'ils sont repris dans la requête initiale (ou la demande d'intervention). En outre, le demandeur doit démontrer qu'il n'a pu invoquer ces données plus tôt dans la procédure⁵⁸⁹.

Cette restriction est contraire au principe de base du droit d'asile selon lequel, pour la détermination du statut de réfugié et du statut de protection subsidiaire, l'instance qui prend la décision doit avoir connaissance ou peut avoir connaissance de tous les éléments pertinents en droit et en fait qui existent au moment de la prise de décision. Ce principe important figure également dans la Directive Qualification (article 4.3 a) et a été confirmé récemment par la Cour européenne des droits de l'Homme⁵⁹⁰.

Bien que la Cour Constitutionnelle n'ait pas annulé cette disposition, elle entend que ce principe soit appliqué par le CCE de façon à ce «*qu'il ne limite pas la compétence de plein contentieux du Conseil qui prend connaissance des décisions du CGRA*»⁵⁹¹.

Le CCE peut réformer ou confirmer une décision du CGRA. Toutefois, le CCE peut aussi annuler une décision⁵⁹², ce qui est possible quand il estime que la décision

contestée comporte une irrégularité substantielle qui ne peut pas être restaurée par le CCE. Ou lorsque des éléments essentiels manquent et que, par là, le CCE n'est pas en mesure de confirmer ou de réformer la décision sans instruction complémentaire. Dans ce cas, le CGRA doit prendre une nouvelle décision. Dans la pratique le CCE fait rarement usage de cette possibilité⁵⁹³.

Ainsi, des personnes en quête de protection qui disposent de nouveaux éléments mais qui ne peuvent pas les présenter dans les délais risquent de ne pas obtenir de protection pour des raisons formelles.

5.2.2 LES NOUVEAUX BESOINS DE PROTECTION

Enfin, dernier facteur d'un éventuel vide de protection, il s'agit de savoir quelle interprétation va être donnée aux définitions de réfugié et de protection subsidiaire face à des faits faisant apparaître de nouveaux besoins de protection. Est-ce qu'une interprétation large de ces notions sera donnée dans le futur afin d'englober ces nouveaux besoins? L'interprétation progressiste donnée à la définition de réfugié en Belgique (par exemple quant à la notion de groupe social) permet d'espérer que ces nouveaux besoins de protection trouveront une réponse en Belgique, mais le contexte ambiant de crise et de fermeture des frontières permet d'en douter. Ainsi, la définition de la Convention de Genève et la définition actuelle de la protection subsidiaire ne permettent pas réellement de rencontrer les besoins de protection de personnes fuyant leur pays pour des raisons liées aux catastrophes ou dégradations environnementales. Sont bien souvent également exclues de toute protection les personnes fuyant une situation socio-économique qui ne leur permet pas de vivre dignement dans leur pays d'origine.

589 Il existe une exception. Un juge peut, sans y être obligé, prendre en considération tout nouvel élément aux conditions cumulatives que: 1) cet élément est repris dans le dossier de procédure, 2) qu'il soit de nature à démontrer d'une manière certaine le caractère fondé ou non fondé du recours et 3) la partie peut prouver raisonnablement que cet élément ne pouvait pas être communiqué dans une phase antérieure de la procédure (art. 39/76 §1 de la Loi de 1980). La loi entend par 'nouveaux éléments' des faits ou des situations qui se sont produits après la dernière phase de la procédure administrative, au cours de laquelle les données ont pu être présentées et tous les nouveaux éléments et/ou nouvelles preuves ou éléments confirmant les faits ou raisons invoqués lors du traitement administratif (art. 39/76 §1 de la loi de 1980).

590 Cour Eur. D. H., *Salah Sheekh v. The Netherlands*, 11 janvier 2007.

591 CC, arrêt 81/2008 du 27 mai 2008, § B.29.5. La Cour ajoute que le Conseil du Contentieux des Etrangers doit soumettre l'ensemble du litige à une nouvelle analyse et que, dans ce cadre, il dispose de la même compétence d'appréciation que le CGRA, et que les conditions dans lesquelles de nouveaux éléments peuvent être invoqués plus tard dans la procédure ne constituent pas un obstacle à la compétence pleine et entière du Conseil (considérants B.29.4- B.29.6). Dans un autre arrêt d'octobre 2008, la Cour Constitutionnelle y a ajouté que les nouveaux éléments doivent être analysés à condition que le demandeur rende plausible le fait qu'il ne pouvait pas communiquer ces éléments plus tôt dans la procédure. (CC, arrêt 148/2008 du 30 octobre 2008).

592 Article 39/2, §1 de la Loi de 1980.

593 Voir supra note n° 582.

6 Conclusions

Ce rapport est produit à l'occasion du sixantième anniversaire de la Convention de Genève relative aux réfugiés. Dans cette analyse, nous avons étudié les différents éléments de la définition conventionnelle du réfugié et l'application de cette définition en droit belge. Nous avons ensuite examiné l'influence qu'a eue la Directive Qualification en droit belge. Nous avons également mis en comparaison les éléments positifs et les éléments négatifs de ladite Directive. En outre, nous avons souligné les forces et les faiblesses de la pratique belge de l'asile.

6.1 Évolution de la définition de réfugié

La définition de réfugié telle que définie par la Convention de Genève relative aux réfugiés a toujours connu en Belgique une **interprétation assez large et inclusive**.

La **transposition de la Directive Qualification** a assuré que les cinq motifs de persécution établis dans la Convention de Genève de 1951 (race, nationalité, appartenance à un groupe social et opinions politiques) reçoivent une définition dans la Loi de 1980, mais elle n'a pas conduit à des changements substantiels dans la pratique et la jurisprudence belges.

Il est important de remarquer que la Belgique a à chaque fois opté, lors de la transposition de la directive, pour une **définition large**. Là où la Directive Qualification énumère strictement les éléments qui font partie de la définition («en particulier»), la Loi belge utilise les mots «**entre autres**». Cela met en évidence le caractère exemplatif des énumérations légales qui ne sont pas exhaustives, qui peuvent être complétées avec d'autres exemples.

Nous pouvons trouver un exemple de cette approche large du législateur belge dans la transposition de la définition du **groupe social**. Selon la Directive, le demandeur d'asile doit remplir cumulativement les deux composantes de la définition. Il est donc membre d'un groupe social s'il partage une caractéristique innée ou des racines communes qui ne peuvent être modifiées. Ensuite, ce groupe doit avoir une identité propre

dans le pays en question, perçue comme différente. Le législateur belge a assoupli l'approche plus sévère de la Directive par l'introduction des termes «entre autres» avant la mention des deux composantes. Il ressort de la jurisprudence que les instances d'asile appliquaient déjà cette approche plus souple avant la transposition de la Directive Qualification et continuent à le faire après la transposition de ladite directive.

Toutefois, il subsiste des faiblesses liées à l'interprétation des situations ayant trait à l'un des cinq motifs de la Convention de Genève. Ainsi, dans certains cas, les instances d'asile refusent d'accorder une protection internationale parce que le demandeur d'asile peut cacher, aux yeux des autorités de son pays, le motif pour lequel il risque d'être persécuté. Le meilleur exemple à cet égard est celui de la **conversion religieuse**. Dans le cas où le demandeur d'asile peut vivre sa nouvelle croyance de façon discrète et sans risque, les instances d'asile refusent de le reconnaître comme réfugié, parce qu'il n'y a pas à proprement parler de risque de persécution. Ce genre de décisions exige du demandeur d'asile de cacher le motif pour lequel il craint d'être persécuté, c'est-à-dire qu'il vive sa religion dans le secret. Cela est en contradiction avec l'esprit de la Convention de Genève.

Contrairement à ce qui s'est produit dans beaucoup d'autres États membres, la Directive Qualification n'a pas eu d'influence notable en Belgique en ce qui concerne la définition des **agents de persécution**, et la jurisprudence sur ce point. La Directive reconnaît notamment comme agents de persécution des auteurs non étatiques (par exemple: des milices, des clans, des réseaux criminels, les communautés locales ou familiales). La Belgique appliquait déjà cette interprétation progressiste. Grâce à la Directive Qualification, cette approche est maintenant consacrée légalement, avec comme conséquence une plus grande sécurité juridique.

Pourtant, nous avons vu que le CGRA tentait dans certains cas de ne pas reconnaître l'agent de persécution non étatique. Tant avant qu'après la transposition de la directive, ces décisions ont été systématiquement cassées en appel.

La Directive Qualification a eu une influence certaine sur la définition des **acteurs de protection**. Mis à part les autorités étatiques d'un pays, des partis ou organisations

peuvent également, sous certaines conditions, constituer des acteurs de protection d'après la Directive. Plusieurs décisions des chambres néerlandophones du CCE utilisent cette nouvelle possibilité. Cependant, ces décisions considèrent que la liste des acteurs de protection énumérée dans la Directive n'est pas exhaustive. Elles refusent par exemple d'accorder une protection au demandeur d'asile lorsque sont présentes dans le pays d'origine des ONG pouvant le protéger. Ce genre de décisions est néanmoins en contradiction avec la jurisprudence majoritaire du CCE.

Un élément positif est que la Directive Qualification a assuré que soit incluse dans la loi belge une définition du **contenu de la protection** requise dans le pays d'origine, même si cette définition est plutôt ambiguë. La directive stipule notamment qu'il existe une protection dès lors que l'État «prend des mesures raisonnables» pour protéger la victime, sans néanmoins préciser que cette protection doit être «effective» et «durable». Dans la pratique, la jurisprudence belge considère cependant régulièrement que cette protection doit être effective, bien que certaines décisions isolées considèrent que des mesures «raisonnables» suffisent. Cette ambiguïté sera résolue avec la transposition de la Directive Qualification Refonte qui prévoit explicitement que la protection offerte dans le pays d'origine doit être effective et durable pour rendre la protection internationale non nécessaire.

De la même manière, la Directive Qualification a consacré dans la loi belge la définition des **actes de persécution**. Cette définition combine une approche générale, empirique et exemplative. L'approche générale permet une évolution continue de la définition. Dans la liste exemplative des divers actes de persécution, le législateur belge a apporté une nuance importante en ce qui concerne les déserteurs et les insoumis. Il a ajouté les mots « en particulier» devant les termes « en cas de conflit», afin de se détacher de l'interprétation restrictive de la Directive Qualification. En effet, la Directive détermine qu'un demandeur d'asile peut être reconnu réfugié s'il a refusé d'effectuer son service militaire, parce qu'il devait de ce fait accomplir des actes relevant des clauses d'exclusion de la Convention de Genève relative aux réfugiés. Or, le législateur belge permet maintenant à un demandeur d'asile qui refuse d'effectuer son service militaire pour d'autres raisons d'être reconnu réfugié. C'est notamment le cas pour les objecteurs de conscience.

Au-delà de la sécurité juridique créée, la Directive Qualification n'a pas eu d'effet déterminant sur le droit belge, en ce sens que les actes de persécution étaient interprétés dans la jurisprudence belge, déjà avant la transposition de la directive, de manière progressiste et évolutive. Ainsi, la jurisprudence a reconnu diverses violations des droits de l'Homme comme étant des persécutions (viol, torture, emprisonnement arbitraire,

mutilations génitales, discriminations graves). Ce fut également le cas d'actes ne constituant pas en soi une persécution, mais dont l'accumulation pouvait avoir un effet équivalent. La définition des actes de persécution ne devrait pourtant pas se limiter à la violation grave d'un droit fondamental. Il vaut mieux les évaluer en vérifiant si la vie dans le pays d'origine est devenue intolérable pour le demandeur d'asile. Par exemple, la discrimination peut être une persécution si elle a des conséquences graves pour le demandeur. Mais c'est également le cas lorsque la discrimination provoque chez lui un sentiment de peur et d'insécurité quant à son propre sort.

La Directive Qualification a aussi pour mérite de donner une base légale à la notion d'**alternative de fuite interne**. Ce concept n'est pas inclus en tant que tel dans la Convention de Genève, mais l'existence ou l'absence d'une alternative de fuite interne est une question importante dans la détermination du besoin de protection internationale. Ce concept était déjà appliqué en droit d'asile belge avant la transposition de la Directive Qualification, et il ressort de notre analyse que la transposition de la Directive n'a pas eu d'influence sur l'application de ce concept en Belgique. Pourtant, nous constatons aussi que le CGRA, dans certains cas, attend du demandeur d'asile qu'il prouve l'absence d'alternative de fuite interne, alors qu'il revient aux instances d'asile de prouver qu'il existe pour cette personne une alternative de fuite interne, qu'elle est raisonnable et accessible en sécurité. De plus, les circonstances personnelles des demandeurs d'asile ne sont pas toujours prises en compte, et le concept de «liens familiaux» est parfois interprété de manière trop large. Avoir des contacts avec la famille dans une autre partie du pays où le demandeur n'habite plus depuis 20 ans ne signifie pas nécessairement avoir une alternative de fuite interne.

Bien qu'elles soient issues de la Directive Procédure, nous nous sommes penchés sur les notions de **pays tiers sûrs**, de **pays d'origine sûr** et de **premier pays d'asile**. Il s'agit là de concepts importants, notamment parce qu'ils peuvent être utilisés pour traiter la demande d'asile de manière accélérée en considérant la demande d'asile comme irrecevable ou infondée. La Directive Procédure fixe les conditions devant être remplies pour qu'un pays tiers puisse être considéré comme premier pays d'asile, pays tiers sûr ou pays d'origine sûr.

Encore récemment, aucune de ces trois notions n'étaient transposées en droit belge. Mais depuis peu, la Belgique a intégré la notion de pays d'origine sûr dans sa législation. Désormais, le CGRA sera compétent pour ne pas prendre en considération dans un délai de 15 jours une demande d'asile d'un ressortissant d'un pays tiers considéré comme d'origine sûr. Le demandeur d'asile concerné devra le cas échéant démontrer « clairement» que, malgré les apparences, son pays n'est pas sûr pour

lui et qu'il craint avec raison d'y être persécuté ou d'y subir une atteinte grave. Le recours ouvert contre la décision de non prise en considération sera alors un recours en annulation devant le CCE qui ne sera pas suspensif et ne sera qu'un simple recours de légalité. Cette transposition nous inquiète, notamment en ce qui concerne le degré exigé de la charge de la preuve et l'effectivité du recours. Certains demandeurs d'asile pourraient en effet se voir exclus de manière expéditive de la protection internationale, alors qu'ils en ont réellement besoin. Pour ce qui concerne les notions de premier pays d'asile et de pays tiers sûrs, nous avons constaté que les instances d'asile semblent déjà les appliquer, parfois indirectement, ce qui n'est pas sans poser problème puisque ces notions n'ont actuellement aucun fondement en droit belge.

Nous avons également analysé la notion de «**réfugié sur place**». Cette notion, reprise dans la Directive Qualification, n'a pas été transposée en droit belge. Toutefois, les instances d'asile belges l'appliquent et reconnaissent régulièrement des «réfugiés sur place».

Le CCE utilise cette notion, comme le faisait auparavant la CPRR. Pour les deux juridictions, la crédibilité de la crainte semble très clairement renforcée lorsque les activités menées après le départ du demandeur constituent la prolongation d'activités entamées dans le pays d'origine. Les instances d'asile vont également vérifier si les activités en question sont de nature à impliquer une réaction négative des autorités du pays d'origine, pouvant entraîner un risque de persécution. À cette fin, le caractère opportuniste de la crainte est évalué. Aujourd'hui, le CCE apprécie le caractère opportuniste et par là, la crédibilité de la crainte, en deux étapes. Premièrement, il examine si les autorités du pays d'origine connaissent ou suspectent les activités du demandeur. Deuxièmement, il recherche comment celles-ci vont les juger ou les interpréter. Néanmoins, seule la réalité de la crainte devrait être prise en compte après un examen approfondi, peu importe le caractère opportuniste de celle-ci.

En ce qui concerne l'application de la **clause d'exclusion** prévue à l'article 1 (F) de la Convention de Genève, nous avons constaté que la transposition de la Directive Qualification ne s'est pas accompagnée d'un élargissement. Le législateur belge a simplement fait référence aux dispositions correspondantes de la Convention de Genève, sans reprendre les dispositions plus restrictives de la Directive Qualification. L'interprétation antérieure de l'article 1 (F) par les instances d'asile belges a donc également été confirmée, et nous n'avons pas pu constater de changements significatifs dans la jurisprudence. Les clauses qui déterminent l'exclusion du statut de protection subsidiaire ont été reprises littéralement de la Directive Qualification, à l'exception des extensions autorisées de l'exclusion en raison du danger pour la

société, et de l'hypothèse des crimes ordinaires commis dans le pays d'origine. En ce qui concerne l'exclusion, nous remarquons que «des raisons sérieuses» de supposer qu'une personne a, par exemple, commis un crime de guerre sont suffisantes pour l'exclure du statut de réfugié. La charge de la preuve pour les instances d'asile lors de l'application d'une cause d'exclusion est donc moins stricte que dans le droit pénal, où la personne est innocente jusqu'à preuve du contraire. Nous trouvons cela problématique vu qu'il s'agit de crimes graves, et vu les conséquences sérieuses que cause l'exclusion.

En ce qui concerne les dispositions relatives au **retrait**, à la **cessation** et à la **suppression** du statut de réfugié, nous n'avons pas non plus constaté une influence importante de la Directive Qualification sur la loi et la pratique belges. La loi belge est elle-même plus claire que la Directive en ce qui concerne les concepts de retrait et de suppression. Le terme «cessation» n'est pas utilisé, mais avec le terme «abrogation», la Loi de 1980 se réfère clairement à la clause de cessation de la Convention de Genève. La Directive parle seulement de la révocation et de la cessation mais confond ces notions et les utilise volontiers comme synonymes. Pourtant, il s'agit bien de deux concepts différents. Toutefois, les notions de retrait et suppression ne sont toujours pas définies suffisamment dans la loi belge. En outre, ces concepts et les conséquences de leur application sont éparpillés entre différents articles de la loi, ce qui mène à une certaine confusion. Le législateur belge devrait modifier la Loi de 1980 afin de les définir clairement et de les regrouper dans les mêmes articles de ladite loi.

Enfin, nous avons brièvement examiné dans notre analyse le statut de **protection subsidiaire** bien qu'il ne concerne pas directement la définition de réfugié. Ce statut est une des conséquences majeures de la transposition de la Directive Qualification en Belgique. Il s'agit d'un statut de protection complémentaire au statut de réfugié, inspiré du cadre juridiquement contraignant de la CEDH qui a véritablement élargi la protection en Belgique et partant, le nombre de bénéficiaires de la protection internationale. Comme nous l'avons vu, la protection subsidiaire est rarement accordée sous (a), parfois sous (b) de l'article 48/4 de la Loi de 1980. Elle est le plus souvent octroyée sous (c) de la Loi, c'est-à-dire en raison de menaces graves découlant d'une violence aveugle en cas de conflit armé. Une nuance fondamentale a été apportée dans la transposition belge de la Directive à cet égard, puisque n'a pas été reprise l'exigence de devoir être soumis à un risque de «menace individuelle» en cas de violence aveugle. D'après les instances d'asile, il ne suffit cependant pas d'invoquer, de manière générale, la situation de conflit armé prévalant dans son pays. Il faut établir un lien entre ledit conflit et sa personne et dès lors, prouver son origine et sa nationalité. Or, nous avons constaté dans la pratique que l'exigence de preuve de ces éléments d'individualité

reste souvent trop élevée. Ainsi, des personnes ayant besoin d'une protection internationale risquent encore d'être laissées en dehors du champ d'application de la protection subsidiaire.

6.2 De quelques faiblesses de la protection en droit belge

Dans cette seconde partie consacrée à certaines lacunes de la protection en droit belge, nous avons tout d'abord évoqué l'importante question de **l'établissement des faits** et de **la charge de la preuve**.

Bien que la jurisprudence belge rappelle que la preuve doit s'apprécier avec une certaine souplesse, elle insiste surtout sur le fait que la charge de la preuve incombe au demandeur, alors que le HCR prône un véritable partage de la charge de la preuve. La preuve est libre, mais des documents matériels doivent si possible être produits afin d'appuyer le récit d'asile. Des documents étrangers peuvent être produits à cette occasion. Cependant, foi leur est rarement accordée par le CGRA et ce, sans nécessairement procéder à un examen supplémentaire de leur authenticité.

Ainsi, dans la majeure partie des cas, les faits s'établissent sur base des seules déclarations du demandeur. Conformément aux principes dégagés par le HCR, la Directive Qualification confirme par ailleurs en son article 4 (5) que les faits peuvent s'établir uniquement sur base des déclarations du demandeur, mais pose toute une série de conditions cumulatives dont certaines sont problématiques.

On a constaté que la principale cause de refus de protection est le manque de **crédibilité** du demandeur aux yeux du CGRA. Étant donné que les faits s'établissent le plus souvent sur base des seules déclarations du demandeur d'asile, nous l'avons vu, la question de la crédibilité du demandeur devient le véritable nœud de la question de l'établissement des faits. Le principe du bénéfice du doute n'a malheureusement pas été explicitement rappelé par la Directive Qualification, et la jurisprudence belge ne l'invoque pas systématiquement. C'est ainsi que trop souvent, la question de la crédibilité élude la question du besoin de protection, même s'il est heureux de voir qu'une certaine jurisprudence se développe dans le sens contraire.

La Directive Qualification a par ailleurs eu un effet positif très important en consacrant le principe du renversement de la charge de la preuve en cas de **persécution antérieure**, bien que le législateur belge ait transposé tardivement ce principe dans la Loi de 1980.

En ce qui concerne l'évaluation de la crédibilité, nous avons constaté un important obstacle lors de l'examen sur ce qu'on nomme le «séjour récent» du demandeur d'asile. Les instances d'asile refusent régulièrement une demande de protection parce que le demandeur d'asile ne peut pas démontrer de manière crédible qu'il a séjourné récemment dans un pays ou une région en particulier. Si nous comprenons que les instances d'asile doivent effectuer des recherches sur l'origine du candidat réfugié, nous émettons des réserves concernant l'importance qui est donnée au concept de «séjour récent». Ainsi, les instances d'asile orientent leurs recherches sur le passé, alors que l'enquête doit être orientée en premier lieu sur le futur. Les instances d'asile doivent notamment déterminer s'il existe une crainte de persécution dans l'hypothèse où la personne retournerait dans son pays d'origine, donc dans le futur.

Enfin, bien que la Convention de Genève soit un instrument fondamental et toujours actuel en matière de protection et qu'elle ait été complétée par le statut de protection subsidiaire, nous avons constaté que des **vides de protection** existent en Belgique.

Du point de vue de la procédure, la principale lacune de protection est le fait que, dans la pratique, aucune instance ne s'estime compétente pour examiner le risque de violation de l'article 3 CEDH en cas de retour vers le pays où la personne risque d'être expulsée, de sorte que souvent, cette question n'est pas systématiquement examinée.

Par ailleurs, quand un constat de risque de violation de l'article 3 CEDH se pose, ou en cas d'impossibilité pratique de mettre en œuvre l'expulsion, la personne concernée est simplement «tolérée» sur le territoire, mais aucun statut ne lui est accordé, de sorte qu'elle est laissée dans un «no man's land» administratif et juridique. Il ne s'agit pas d'une solution satisfaisante.

De manière générale, l'examen de la crédibilité du demandeur fait par le CGRA laisse trop souvent de nombreuses personnes en dehors de toute protection. De la même manière, la procédure formaliste devant le CCE, l'absence de pouvoir d'instruction des juges et les modalités de prise en compte des nouveaux éléments ne permettent pas toujours de reconnaître in fine le besoin de protection des demandeurs d'asile.

Enfin, du point de vue de l'interprétation du droit d'asile, il est permis de se demander si les instances pourront faire face à de **nouveaux besoins de protection** qui se poseront à l'avenir, en interprétant généreusement les

concepts actuellement en vigueur. Il en va par exemple ainsi des besoins de protection des personnes fuyant leur pays pour des raisons liées aux catastrophes environnementales, ou des personnes fuyant une situation socio-économique qui ne leur permet pas de vivre dignement dans leur pays d'origine, ou des personnes fuyant une situation de violences généralisées sans que celle-ci ne soit qualifiée de «conflit armé».