

292564 Mlle Kona

10^{ème} et 9^{ème} sous-sections réunies
Séance du 25 mars 2009
Lecture du 15 mai 2009

Conclusions de Julie Burguburu

L'affaire qui vient d'être appelée vous permettra de clarifier les champs d'application des statuts de réfugié et de bénéficiaire de la protection subsidiaire.

Mlle Bernadette Kona, de nationalité irakienne, est chrétienne et membre de la communauté assyro-chaldéenne. Elle a toujours résidé à Bagdad. A la suite de la disparition de ses quatre frères lors du soulèvement consécutif à la défaite de l'Irak lors de la première guerre du Golfe, sa mère et sa sœur ont été régulièrement interrogées par la police entre 1997 et 1999 ce qui les a conduites à fuir en France où elles ont obtenu le statut de réfugié. Mlle Kona aurait alors elle-même été soumise à une surveillance étroite de la part des agents du régime. Convoquée au siège du parti Baas en 1999, elle aurait été brutalisée et menacée afin de livrer des informations sur sa famille, puis sur son employeur, un commerçant proche de sa famille qui, suspecté par le régime de fournir des armes à l'opposition, a disparu au mois de mai 2000.

C'est dans ce contexte que Mlle Kona a fui l'Irak en octobre de la même année pour rejoindre sa mère et sa sœur en France. Elle a alors introduit une demande d'admission au statut de réfugié devant l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), rejetée en juillet 2002. Alors que le recours formé par Mlle Kona devant la Commission des recours des réfugiés était pendant, l'OFPRA, par décision du 6 septembre 2002, lui a accordé le bénéfice de la protection subsidiaire sur le fondement des dispositions du c de l'article L.712-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA).

Celles-ci prévoient que le bénéfice de la protection subsidiaire est accordé à toute personne qui ne remplit pas les conditions d'octroi du statut de réfugié et qui établit qu'elle est exposée dans son pays, s'agissant d'un civil, à une menace grave, directe et individuelle contre sa vie ou sa personne en raison d'une violence généralisée résultant d'une situation de conflit armé interne ou international.

La requérante a toutefois maintenu sa demande tendant à l'octroi du statut de réfugié mais par décision du 17 février 2006, rendu par les sections réunies, la Commission a confirmé la décision de l'OFPRA de ne lui accorder que la protection subsidiaire. Mlle Kona présente plusieurs moyens au soutien du pourvoi qu'elle forme à l'encontre de cette décision et nous pensons que l'un d'entre eux devrait vous conduire à annuler la décision de la Commission en tant qu'elle lui refuse la qualité de réfugié.

Ce moyen comporte deux branches dont vous pourrez facilement écarter la première par laquelle la requérante soutient que la Commission aurait méconnu son office de juge de plein contentieux en ne statuant pas au vu des circonstances de fait et de droit établies à la date de sa décision (Section, 8 janvier 1982 n° 24948, Aldana Barrena au recueil p. 9). Vous jugez, en effet, qu'il appartient à la Commission de prendre en compte les changements intervenus dans

la situation personnelle du requérant ou de son pays d'origine pour étudier ses droits au statut (Section 19 novembre 1993 n° 100288, Mlle Brutus p. 321).

Mais si la Commission a effectivement estimé que les circonstances ayant provoqué le départ de Mlle Kona ne se rattachaient pas à l'un des motifs prévus par la Convention de Genève, elle n'a pour autant pas commis l'erreur de droit invoquée dès lors qu'elle précise ensuite, pour écarter définitivement l'existence de craintes de persécution au sens de la Convention, l'absence d'autres éléments invoqués au soutien de la demande.

La seconde branche du moyen critique le motif de la décision de la Commission par lequel, après avoir considéré, comme il vient d'être dit, que les craintes des persécutions alléguées n'étaient pas établies, elle a toutefois jugé que le bénéfice **de la protection subsidiaire** avait été à juste titre accordé à Mlle Kona compte tenu

- d'une part, de ce qu'elle était exposée à des risques trouvant leur origine dans le climat de violence généralisée résultant de la situation de conflit armé interne qui prévaut en Irak et,
- d'autre part, que ces risques constituent des menaces graves directes et individuelles, **eu égard à son appartenance à la communauté assyro-chaldéenne chrétienne**, à sa situation de femme isolée et à son aisance financière supposée.

Le moyen est dès lors tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit au regard des stipulations du 2° du paragraphe A de l'article 1^{er} de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 auxquelles renvoient les dispositions de l'article L711-1 du CESEDA en ne tirant pas les conséquences légales de ses propres constatations.

En d'autres termes, la Commission pouvait-elle, sans se contredire, refuser à Mlle Kona le statut de réfugié tout en reconnaissant les menaces qui pesaient sur elle en cas de retour en Irak **du fait de son appartenance à la communauté assyro-chaldéenne chrétienne ?**

Nous ne le croyons pas. Compte tenu du caractère subsidiaire de la protection éponyme, qui résulte des termes mêmes de l'article L.712-1 du CESEDA, la Commission ne pouvait affirmer que la requérante encourait des menaces eu égard à son appartenance à une communauté religieuse, qui constitue l'un des motifs auxquels est subordonnée l'attribution de la protection conventionnelle, sans la lui accorder.

Précisons notre propos.

En premier lieu, il ne s'agit pas de revenir sur votre jurisprudence selon laquelle l'éligibilité au statut de réfugié, dans le cas de l'appartenance ethnique ou à un groupe social, reste subordonnée à la preuve de l'existence de persécutions personnelles (12 mai 1997 n° 154321, Mlle Strbo, p. 188 ; 29 septembre 1999 n° 187016, Madera, inédite).

Mais si les craintes dont la réalité est reconnue par la Commission résultent à la fois, comme elle le laisse entendre, d'un climat de violence généralisée résultant d'une situation de conflit armé et d'une appartenance ethnique ou sociale, c'est sans hésitation cette dernière qui doit prévaloir pour l'application des textes relatifs au droit d'asile.

Pour autant l'existence d'un critère conventionnel, ici religieux, n'exclura pas de facto la protection subsidiaire. Mais de deux choses, l'une, soit les craintes sont fondées sur un motif conventionnel, et le statut de réfugié doit être accordé, soit l'élément, religieux en l'espèce,

est un élément de contexte non déterminant, quasi-incident, qui ne suffit pas à établir les menaces de persécution, auquel cas il convient - mais seulement dans un second temps - de s'interroger sur une éventuelle admission au bénéfice de la protection subsidiaire.

En second lieu, cette décision nous donne l'occasion au moins incidente de clarifier un point concernant le degré d'individualisation des menaces prises en compte tant pour le statut de réfugié que pour celui de bénéficiaire de la protection subsidiaire. La décision de la Commission laisse, en effet, entendre que si Mlle Kona a obtenu la protection subsidiaire, et non conventionnelle, c'est parce que ses craintes, certes fondées sur un motif religieux, n'étaient pas suffisamment individualisées au regard des exigences conventionnelles alors qu'au contraire, la protection subsidiaire exigerait un moindre degré d'individualisation.

Nous croyons que cette analyse est erronée à double titre.

D'une part parce que les textes, qu'il s'agisse de la Convention de Genève ou de l'article L.712-2 relatif à la protection subsidiaire n'établissent pas une telle distinction s'agissant de la personnalisation du risque.

Au contraire, la convention est muette sur la nécessité d'un caractère personnel des menaces et ce n'est que votre jurisprudence qui a ajouté cette condition implicite, de manière logique peut-on ajouter, en distinguant du contexte général d'insécurité les persécutions visant un individu en raison d'un motif conventionnel (voir les deux décisions précitées).

Quant à l'article L.712-2, il prévoit que le demandeur doit être exposé – donc nécessairement personnellement – aux menaces énoncées. Cela va de soi s'agissant du a) et du b) qui portent sur la peine de mort, la torture et les traitements inhumains ou dégradants. S'agissant du c), il vise le cas du civil exposé à une menace grave, directe et individuelle contre sa vie ou sa personne en raison d'une violence généralisée résultant d'une situation de conflit armé interne ou international. La mention d'une menace individuelle n'est pas aussi redondante qu'il y paraît s'agissant d'une menace contre la vie d'une personne **parce qu'elle s'oppose ainsi à une menace dirigée contre un groupe** social ou politique ou une communauté religieuse ou ethnique.

C'est également en ce sens que la Cour de justice des communautés européennes a interprété l'expression de « menace individuelle » présente à l'article 15 sous c) de la directive 2004/83/CE du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les demandeurs d'asile ou de protection subsidiaire, transposée par anticipation par la loi n° 2003-1176 du 10 décembre 2003 modifiant la loi n° 52-893 du 25 juillet 1952 relative au droit d'asile à l'article L.712-2. Selon la Cour, dans cette décision du 17 février 2009 – en réponse à une question préjudicielle néerlandaise posée dans une affaire concernant justement des Irakiens -, ces dispositions s'appliquent à des situations de violence d'une telle intensité que la seule présence de l'individu sur le territoire concerné présume pour lui une menace. De manière quelque peu contre-intuitive, l'expression de « menace individuelle » doit donc être comprise comme couvrant les atteintes dirigées contre des civils **sans considération de leur identité**. La cour précise toutefois que plus le demandeur est apte à démontrer qu'il est affecté spécifiquement en raison d'éléments personnels, moins sera élevé le degré de violence requis pour bénéficier de la protection subsidiaire.

En d'autres termes, c'est le motif de la menace à savoir une violence aveugle, selon la Directive, qui justifie alors la protection subsidiaire sans qu'il soit nécessaire que soit

spécifiquement visée la personne propre du demandeur ni son appartenance à un groupe – et sans que soit en cause un degré de personnalisation. Par suite, dans l'hypothèse d'une menace dirigée contre un groupe social, politique, ethnique ou religieux, il nous semble que le motif conventionnel devrait l'emporter sur l'existence d'un climat de violence généralisée (qualificatif du CESEDA).

C'est en fait notre second point : l'analyse évoquée est, d'autre part, inexacte parce qu'en réalité, les statuts ne diffèrent pas en fonction de l'intensité de la menace mais comportent bien des champs d'application distincts délimités par les motifs des risques encourus. Cette lecture réduit sans doute le champ d'application du c) de l'article L712-2 dès lors que nombre de conflits internes sont fondés sur des motifs ethniques ou religieux - mais au profit de la protection conventionnelle. La lecture que semble proposer la Commission en incluant des motifs conventionnels dans le champ de la protection subsidiaire risque à l'inverse de priver du statut de réfugié des demandeurs qui en auraient auparavant bénéficié.

Or, comme nous avons déjà eu l'occasion de vous le dire, il faut se garder d'une pratique tendant à accroître une certaine confusion entre les deux statuts. Un élargissement artificiel du statut de la protection subsidiaire pourrait en effet conduire, « la mauvaise monnaie chassant la bonne » pour reprendre l'expression du Président Combarnous (Etude en l'honneur de G. Timsit, Observations intempestives sur le droit d'asile en France, Bruylant, 2004 p. 21), à accorder plus souvent cette dernière quand les circonstances justifieraient pourtant l'octroi du statut de réfugié. Ce risque de dérapage a également été relevé par la Commission nationale consultative des droits de l'homme dans le rapport spécial qu'elle a consacré en 2006 à l'asile (Avis CNCDH, 29 juin 2006).

Au total, il nous semble donc que la Commission a bien commis l'erreur consistant à faire empiéter le champ de la protection subsidiaire sur celui de la protection conventionnelle alors que seul l'inverse est possible, dès lors que la protection d'une personne menacée en raison de son appartenance religieuse quand bien même cette menace résulterait d'un climat de violence généralisée ressort bien du statut des réfugiés.

PCM et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, NC

- à l'annulation de la décision de la Commission des recours des réfugiés du 17 février 2006 par laquelle elle lui a refusé le statut de réfugié et au renvoi de l'affaire devant la Cour nationale du droit d'asile ;
- et à ce que l'OFPRA verse à Mlle Kona la somme de 2500 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.