Sarah Progin-Theuerkauf
Tobias Phan

Droit européen de l'asile

Stämpfli Editions

Le droit européen de l'asile est un domaine du droit qui se base majoritairement sur le droit international public, mais qui possède tout de même des particularités qui lui sont propres.

Parallèlement au cadre juridique international, ce compendium offre une vue d'ensemble des instruments composant le régime d'asile européen commun (RAEC), leur origine et leurs faiblesses, tout en se référant à la jurisprudence pertinente de la Cour de Justice de l'Union européenne.

Un accent particulier est mis sur le système de Dublin, qui est actuellement sous pression. L'intégration partielle de la Suisse dans le RAEC est également abordée. Le compendium permet de se familiariser rapidement avec ce domaine complexe qu'est le droit européen de l'asile et s'adresse tant aux étudiant-e-s qu'aux praticien-ne-s.

Sarah Progin-Theuerkauf
Dr. iur., Professeure à l'Université de Fribourg

Tobias Phan
BLaw, Collaborateur à la Chaire de droit européen et droit des migrations, Université de Fribourg

Droit européen de l'asile

Stämpfli Editions

Ce livre est protégé par le droit d'auteur. Toute forme de distribution à des tiers (à titre onéreux ou gratuit) est interdite. Le fichier contient un filigrane caché dans lequel les données de téléchargement sont stockées.

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek
La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse http://dnb.d-nb.de.

Tous droits réservés, en particulier le droit de reproduction, de diffusion et de traduction. Sans autorisation écrite de l'éditeur, l'œuvre ou des parties de celle-ci ne peuvent pas être reproduites, sous quelque forme que ce soit (photocopies, par exemple), ni être stockées, transformées, reproduites ou diffusées électroniquement, excepté dans les cas prévus par la loi.

© Stämpfli Editions SA Berne · 2020
www.staempfliverlag.com

E-Book ISBN 978-3-7272-1665-7

Dans notre librairie en ligne
www.staempflishop.com,
la version suivante est également disponible :
Print ISBN 978-3-7272-1663-3

Préface

Le droit d'asile européen est un domaine du droit très jeune, extrêmement complexe et dynamique. Il s'agit d'un domaine qui est devenu non seulement très important pour les États membres de l'Union européenne, mais aussi pour des États tiers associés comme la Suisse.

Il est difficile de se l'approprier ; les manuels sont rares. Cet ouvrage vise à combler cette lacune et donne une vue d'ensemble sur les bases du droit international, le développement du régime d'asile européen commun et les problématiques liées aux différents instruments juridiques, tout en s'appuyant sur les arrêts existants de la Cour de Justice de l'Union européenne. Il facilite ainsi l'apprentissage du droit d'asile européen en donnant des exemples concrets issus de la jurisprudence.

L'ouvrage s'adresse et aux étudiant-e-s, et aux praticien-ne-s qui débutent dans le domaine du droit européen de l'asile.

En ce sens, nous vous souhaitons une bonne lecture et un bel apprentissage !

Nous remercions *Vincent Zufferey*, MLaw, pour la relecture finale de cet ouvrage.

Sarah Progin-Theuerkauf Tobias Phan

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l’asile, 2020

Table des matières

Préface V
Table des matières détaillée IX
Liste des abréviations XIII
Bibliographie générale XV
1re partie : Cadre juridique international 3
2e partie : Le régime d'asile européen commun 23
3e partie : RAEC et États tiers 205

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l’asile, 2020

Table des matières détaillée

Préface V
Table des matières VII
Liste des abréviations XIII
Bibliographie générale XV
1er chapitre : Introduction 1
1re partie : Cadre juridique international 3
2e chapitre : La Convention de Genève 3
I. Généralités 3
II. Examen de la qualité de réfugié de la Convention de Genève 5
1. Inclusion 6
2. Exclusion et cessation 11
III. Le principe de non-refoulement de la Convention de Genève 14
IV. Statut juridique des réfugiés 16
V. Appréciation globale 17
3e chapitre : Protection des droits de l'homme – le principe de non-refoulement 18
I. La Convention européenne des droits de l'homme 18
1. Art. 3 CEDH 18
2. Autres dispositions de la CEDH 20
II. Autres interdictions de refoulement issues du droit international public 21
1. Pacte international relatif aux droits civils et politiques / Pacte II de l'ONU 21
2. Convention de l'ONU contre la torture 22
3. Déclaration universelle des droits de l'homme 22
2e partie : Le régime d'asile européen commun 23
4e chapitre : La naissance du régime d'asile européen commun 23
I. Les origines : Le droit d'asile en tant que droit international public 23
II. Traité d'Amsterdam : Communautarisation du domaine de l'asile 25
III. Lisbonne : Sur le chemin d'une harmonisation totale 26

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

IV. Programmes pluriannuels du Conseil et mise en place du régime d'asile européen commun 27
V. Les phases du régime d'asile européen commun 29
5e chapitre : Les sources de droit primaire 31
6e chapitre : Les directives du régime d'asile européen commun 38
I. La directive qualification (directive 2011/95/UE) 38
1. Objectif et structure de la directive 38
2. Le statut de réfugié 39
3. Statut conféré par la protection subsidiaire 64
4. Contenu de la protection internationale 77
5. Appréciation et perspective 81
II. La directive procédures (directive 2013/32/UE) 82
1. Objectif et structure de la directive 82
2. Procédure de première instance 83
3. Protection juridique 91
4. Appréciation et perspective 97
III. La directive sur l'accueil (directive 2013/33/UE) 98
1. Objectif et structure de la directive 98
2. Droits des demandeurs de protection internationale 99
3. Rétention 112
4. Appréciation et perspective 131
IV. La directive sur la protection temporaire (directive 2001/55/CE) 132
V. Excursus: Le Bureau européen d'appui en matière d'asile (règlement (UE) 439/2010) 133
7e chapitre : Dublin et Eurodac 134
I. Le règlement Dublin (règlement (UE) 604/2013) 134
1. Genèse du système de Dublin 134
2. Objectif du système de Dublin : Détermination de la responsabilité 142
3. Détermination de la responsabilité et transfert 147
4. Procédures de transfert 176

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

5. Garanties procédurales et placement en rétention 195
II. Eurodac (règlement (UE) 603/2013) 203
3e partie : RAEC et États tiers 205
8e chapitre : L'association de la Suisse à Dublin 205
I. Contexte historique : Les Accords bilatéraux I et II 205
II. L'association à Dublin 206
III. Participation de la Suisse au BAA 210
9e chapitre : Le Pacte UE - Turquie 211

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l’asile, 2020

Liste des abréviations

AAD	Accord associant la Suisse à Dublin
AAS	Accord associant la Suisse à Schengen
aff.	affaire(s)
al.	alinéa
art.	article
BAA	Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO)
c.	contre
c.-à-d.	c'est-à-dire
CAAS	Convention d'application de l'Accord de Schengen
CD	Convention de Dublin
CEDH	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950
cf.	confer
CG	Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CourEDH	Cour européenne des droits de l'homme
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'homme
EASO	European Asylum Support Office
ECLI	European Case Law Identifier
Ed.	éditeur(s)
etc.	et cetera
IDPs	Internally displaced persons, déplacés internes
jtes.	jointes
no.	numéro

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

ONU	Organisation des Nations Unies
p.	page
RAEC	Régime d'asile européen commun (également appelé SECA)
RD	Règlement Dublin
SECA	Système européen commun d'asile (également appelé RAEC)
ss.	suivant-e-s
TCE	Traité sur la Communauté européenne
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TUE	Traité sur l'Union européenne
UE	Union européenne
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees / Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

Bibliographie générale

ACHERMANN/HRUSCHKA (ED.), Geschlechtsspezifische Verfolgung, Schriftenreihe SKMR, Bern 2012

CARONI/SCHREIBER/PREISIG/ZOETEWEIJ, Migrationsrecht, 5. Auflage, 2018

EGBUNA-JOSS, Der Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Rahmen der internationalen Schutzgewährung - Eine Analyse der Qualifikationsrichtlinie 2011/95 der Europäischen Union unter besonderer Berücksichtigung der völkerrechtlichen Vorgaben, 2016, http://www.carlgrossmann.com/?p=11590

EPINEY/WALDMANN/EGBUNA-JOSS/OESCHGER, Die Anerkennung als Flüchtling im europäischen und schweizerischen Recht, ein Vergleich unter Berücksichtigung des völkerrechtlichen Rahmens, Jusletter vom 26. Mai 2008

FILZWIESER/SPRUNG, Dublin-III-Verordnung, 2014

FRA/EGMR/EUROPARAT, Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen im Bereich Asyl, Grenzen und Migration, 2. Auflage, 2014, http://fra.europa.eu/de/publication/2013/handbuch-zu-den-europarechtlichen-grundlagen-im-bereich-asyl-grenzen-und-migration

FRA/EGMR/EUROPARAT/SKMR, Handbuch Migrationsrecht Schweiz, Europa- und bundesrechtliche Grundlagen des schweizerischen Asyl- und Ausländerrechts, 2015, http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/150609_Handbuch_Migrationsrecht_DE_Online.pdf

FRÖHLICH, Das Asylrecht im Rahmen des Unionsrechts, 2012

GERBER, Die Asylrechtsharmonisierung in der Europäischen Union, 2003

GOODWIN-GILL/MCADAM, The Refugee in International Law, 3rd edition, 2007

HAILBRONNER, Kompatibilität des Schweizer Asylverfahrens mit Harmonisierungsbestrebungen im Asylrecht der Europäischen Union, 2000

HAILBRONNER/THYM (ED.), EU Immigration and Asylum Law – Commentary, 2. Auflage, 2016

HATHAWAY/FOSTER, The Law of Refugee Status, 2nd edition, 2014

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

HRUSCHKA, Enhancing efficiency and fairness? The Commission Proposal for a Dublin IV Regulation, in: ERA Forum, Vol. 17, 2017, 521-534, https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs12027-017-0451-x.pdf

HRUSCHKA, Flüchtlinge als Spielball in der politischen Krise der Europäischen Union, ASYL 3/2016, 3-10

HRUSCHKA, The (reformed) Dublin III Regulation – a tool for enhanced effectiveness and higher standards of protection? in: ERA Forum, Bd. 15, 2014, 469-483

HRUSCHKA/PROGIN-THEUERKAUF, Entwicklungen im Europäischen Asylrecht, in: Epiney / Zlatescu (Hrsg.), Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2018/2019, Zürich u.a. 2019, 109-161

HRUSCHKA/PROGIN-THEUERKAUF, Die Rechtsprechung des EuGH zum Europäischen Migrationsrecht, in: Achermann et al. (Hrsg.), Jahrbuch für Migrationsrecht 2018/2019, Bern 2019, 343-402

MAIANI, La définition de réfugié entre Genève, Bruxelles et Berne – differences, tensions, ressemblances, in: UNHCR/ Schweizerische Flüchtlingshilfe (Ed.), Schweizer Asylrecht, EU-Standards und internationales Flüchtlingsrecht, Eine Vergleichstudie, 2009, 19 ff.

MAIANI, La proposition de Règlement « Dublin IV », in: Epiney / Kern / Hehemann (Ed.), Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2015/2016, 2016, 321-345

MAIANI/HRUSCHKA, Le partage des responsabilités dans l'espace Dublin, entre confiance mutuelle et sécurité des demandeurs d'asile, ASYL 1/2011, 12-19

MORENO-LAX, Accessing Asylum in Europe, Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law, 2017

PROGIN-THEUERKAUF / EGBUNA-JOSS, Europäisches Asylrecht, 2019

PROGIN-THEUERKAUF, Art. 77-80 AEUV, in: Von der Groeben/ Schwarze/Hatje, EUV/AEUV, Kommentar, 7. Auflage 2015, 171-199

PROGIN-THEUERKAUF, Das Asylrecht nach dem Vertrag von Lissabon, in : Breitenmoser/Gless/Lagodny (Ed.), Schengen und Dublin in der Praxis, Basel 2010, 55

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

PROGIN-THEUERKAUF, The « Dublin IV » Proposal: Towards more solidarity and protection of individual rights?, in: sui-generis 2017, 61-67, www.sui-generis.ch/34

PROGIN-THEUERKAUF/GORDZIELIK, Zur Bedeutung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union im Europäischen Asylrecht, Jusletter 16. März 2015

SFH, Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 2. Auflage, 2015

SFH/UNHCR (ED.), Schweizer Asylrecht, EU-Standards und internationales Flüchtlingsrecht / Droit d'asile suisse, normes de l'UE et droit international des réfugiés - Eine Vergleichsstudie / Une étude comparative, 2009

SPESCHA/KERLAND/BOLZLI, Handbuch zum Migrationsrecht, 3. Auflage, 2015

SPESCHA/ZÜND/BOLZLI/HRUSCHKA/DE WECK, Migrationsrecht, Kommentar, 5. Auflage, 2019

UNHCR, Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, 2003, http://www.refworld.org/docid/4023d8df4.html

ZIMMERMANN (ED.), The 1951 Convention relating to the status of refugees and its 1967 protocol, A Commentary, 2011

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l’asile, 2020

1er chapitre : Introduction

La notion d'asile provient du grec Asylos (ασυλος), qui signifie « inviolé », « sûr », ou « inviolable ». L'asile existait déjà durant l'Antiquité (v. Eschyle, « Les suppliantes »). À l'origine, la notion d'asile était interprétée de manière restrictive, de sorte que seuls certains lieux tels que des églises ou des monastères étaient considérés comme inviolables et donc des lieux de refuge. L'asile représente aujourd'hui un statut de protection dans un contexte international. 1

Selon le droit international coutumier, chaque État a le droit d'accorder l'asile à des ressortissants étrangers sur son territoire. Le droit international ne reconnaît cependant pas de droit à l'asile. Chaque État possède le pouvoir souverain de contrôler l'entrée et le séjour de ressortissants étrangers sur son territoire, ce pouvoir étant limité uniquement par le principe de non-refoulement. Ce principe, en présence de circonstances spécifiques, prohibe le transfert de ressortissants étrangers au-delà des frontières nationales, sans pour autant reconnaître de statut juridique particulier à ces personnes. Le droit de l'Union européenne se base sur les principes susmentionnés et cherche notamment à trouver des remèdes aux lacunes existantes. Il vise entre autres à harmoniser les systèmes d'asile des États membres de l'UE, ce qui n'a toutefois pas été réalisé jusqu'à présent. Les procédures, les standards d'accueil, les normes de droit matériel ainsi que les taux de reconnaissance varient encore fortement d'un État membre à l'autre. Cette constatation s'applique également à la Suisse, qui s'est associée en 2008 au système de Dublin, mais non aux autres actes juridiques du régime d'asile européen commun. 2

De manière générale, il est important de distinguer l'acte étatique de l'octroi de l'asile du statut de réfugié. Le premier découle habituellement de la reconnaissance du second. Cela n'est cependant pas obligatoire : une personne peut perdre 3

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

l'asile tout en restant un réfugié. Un État est aussi libre d'octroyer l'asile à une personne qui ne remplit pas la qualité de réfugié.

4 Les notions de « migrants » et de « réfugiés » sont souvent confondues dans le langage courant. Il est important d'observer une utilisation exacte de ces notions. Un « migrant » est une personne qui s'installe de manière permanente sur le territoire d'un autre État que celui dont elle a la nationalité, indépendamment de ses motifs. Les réfugiés représentent une catégorie particulière de migrants. Seules sont des réfugiés les personnes qui remplissent les conditions de reconnaissance du statut de réfugié de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés. En droit de l'UE, une distinction est également opérée entre réfugiés et bénéficiaires de la protection subsidiaire. Cette seconde forme de protection, bien que basée essentiellement sur le principe de non-refoulement de l'art. 3 CEDH, possède un cadre juridique de droit européen qui lui est propre, allant au-delà de l'interdiction de renvoi.

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

1re partie : Cadre juridique international

2e chapitre : La Convention de Genève

I. Généralités

La Seconde Guerre mondiale, qui a entraîné le déplacement de plus de 60 millions de personnes en Europe, a fait naître le besoin pressant d'un instrument international donnant une définition légale du statut de réfugié. Cela a mené, à Genève, en 1951, à l'adoption de la « Convention relative au statut de réfugié » par une assemblée des États membres de l'ONU, finalement entrée en force en 1954. La Convention de Genève n'a toutefois pas été en mesure de résoudre seule la question des réfugiés, comme cela avait initialement été espéré. 5

La Convention de Genève relative au statut des réfugiés contient aujourd'hui encore les dispositions de droit international public les plus importantes dans le domaine du droit des réfugiés. La Convention prévoyait initialement une *limitation temporelle* aux évènements survenus avant le 1 janvier 1951 ainsi qu'une *limitation géographique* optionnelle à l'Europe. Toutes deux ont été supprimées par le Protocole supplémentaire de 1967 (Protocole de New York). 6

Au sein de l'Union européenne, les dispositions de la Convention de Genève ont été reprises et certaines de ses notions précisées par la directive qualification (cf. Chapitre 6, I.). Bien qu'il ne soit pas établi de manière évidente que l'interprétation effectuée par la directive soit correcte d'un point de vue du droit international public, la directive qualification et son interprétation effectuée par la Cour de justice de l'Union européenne permettent d'assurer une interprétation et une application uniforme du droit conventionnel au sein des États membres de l'UE. Cette tâche ne peut être accomplie au sein 7

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

de l'ensemble des États membres de la Convention, faute d'instance juridictionnelle au niveau conventionnel.

CJUE, aff. C-481/13, Qurbani, ECLI:EU:C:2014:2101

8 Dans l'affaire Qurbani, la Cour de Justice de l'Union européenne a été saisie d'une question portant sur l'interprétation de l'art. 31 de la Convention de Genève, pour laquelle elle s'est déclarée incompétente. L'affaire portait sur un ressortissant afghan qui avait rejoint par avion l'aéroport de Munich à l'aide d'un passeport falsifié. Celui-ci risquait une condamnation pénale pour entrée et séjour irréguliers et faux dans les titres.

> *« 20 Dans ces conditions, il convient de rappeler que, eu égard au fait que la convention de Genève ne contient pas de clause attribuant une compétence à la Cour, cette dernière ne peut fournir les interprétations sollicitées des dispositions de cette convention, en l'occurrence l'article 31, que si un tel exercice de ses fonctions relève de l'article 267 TFUE (arrêt TNT Express Nederland, C-533/08, EU:C:2010:243, point 58.*
>
> *21 Or, il est de jurisprudence constante que le pouvoir de donner des interprétations à titre préjudiciel, tel qu'il découle de cette dernière disposition, ne s'étend qu'aux normes qui font partie du droit de l'Union (arrêt TNT Express Nederland, EU:C:2010:243, point 59 et jurisprudence citée).*
>
> *22 S'agissant d'accords internationaux, il est constant que ceux conclus par l'Union européenne font partie intégrante de l'ordre juridique de l'Union et peuvent donc faire l'objet d'une demande de décision préjudicielle. En revanche, la Cour n'est, en principe, pas*

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

compétente pour interpréter, dans le cadre d'une procédure préjudicielle, des accords internationaux conclus entre des États membres et des États tiers (arrêt TNT Express Nederland, EU:C:2010:243, points 60 et 61 ainsi que jurisprudence citée).

23 C'est seulement lorsque et dans la mesure où l'Union a assumé les compétences précédemment exercées par les États membres dans le domaine d'application d'une convention internationale non conclue par l'Union et que, par conséquent, les dispositions de cette convention ont pour effet de lier l'Union que la Cour est compétente pour interpréter une telle convention (arrêt TNT Express Nederland, EU:C:2010:243, point 62 et jurisprudence citée).

24 En l'occurrence, si dans le cadre de la mise en place d'un régime d'asile européen commun, plusieurs textes du droit de l'Union ont certes été adoptés dans le domaine d'application de la convention de Genève, il est constant que les États membres ont conservé certaines compétences relevant dudit domaine, notamment en ce qui concerne la matière couverte par l'article 31 de cette convention. Partant, la Cour ne saurait être compétente pour interpréter directement l'article 31 de cette convention, non plus que tout autre article de celle-ci. »

II. Examen de la qualité de réfugié de la Convention de Genève

Les dispositions de la Convention de Genève qui définissent la qualité de réfugié peuvent être divisées *en clauses d'inclusion, de cessation et d'exclusion*, et prévoient ainsi un examen de la 9

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

qualité de réfugié en *trois étapes*. Les clauses d'inclusion énoncent les critères positifs de la reconnaissance du statut de réfugié. Les clauses dites de cessation et d'exclusion listent les *critères négatifs* qui ne doivent pas être remplis afin qu'un requérant puisse jouir de la protection de la Convention de Genève.

10 Il est important de distinguer la *détermination du statut de réfugié* de l'*octroi de l'asile*. La détermination du statut de réfugié concerne la question de savoir si une personne entre dans le champ d'application de la Convention de Genève. L'octroi de l'asile en revanche est un acte étatique qui relève exclusivement de la compétence de l'État en vertu de sa souveraineté. En règle générale, les personnes qui remplissent les critères relatifs au statut de réfugié et pour lesquelles il n'existe pas de motif de cessation ou d'exclusion obtiennent l'asile. Un État est cependant en droit d'accorder l'asile à des personnes ne remplissant pas ces critères. Une personne peut également perdre l'asile tout en gardant son statut de réfugié.

11 Selon le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR), la détermination du statut de réfugié est de *nature déclarative*.

1. Inclusion

12 Selon l'art. 1 A al. 2 de la Convention de Genève, est considérée comme réfugié toute personne, qui « craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020

résidence habituelle à la suite de tels évènements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner (…). »

Il n'existe ni d'interprétation contraignante de la notion de réfugié ni d'instance supranationale (telle qu'une cour internationale) garantissant l'interprétation et la mise en œuvre uniforme de la Convention. L'interprétation de la notion de réfugié incombe ainsi aux États membres individuellement. Seules les lignes directrices et recommandations du UNHCR ont une certaine incidence sur la pratique des États membres et contribuent à une application plus homogène de la Convention. Ces lignes directrices doivent en effet être respectées par les États membres, notamment en vertu de leur devoir de collaboration avec le UNHCR (art. 35 de la Convention). 13

Le UNHCR a également fixé certaines garanties minimales de nature procédurale car la Convention de Genève ne contient aucune disposition de procédure pour la détermination du statut de réfugié et ne prévoit aucune obligation pour les États de mener des procédures d'asile. 14

La notion de réfugié est composée de *six éléments* : 15

(1) une crainte fondée ;
(2) un acte de persécution ;
(3) un motif de persécution (sur lequel se fonde l'acte de persécution) ;
(4) un élément d'extranéité (le demandeur doit se trouver hors du pays dont il a la nationalité) ;
(5) le refus ou l'impossibilité du demandeur de se réclamer de la protection du pays dont il possède la nationalité ; et
(6) l'existence d'un lien de causalité.

Le premier élément à établir est l'existence d'une *crainte fondée (« avec raison ») d'être persécuté.* La crainte est un critère subjectif, qui subit une certaine objectivisation par l'ajout des termes « avec raison ». Tant l'aspect subjectif qu'objectif doivent être pris en considération. Il convient ainsi de déterminer 16

© 2020 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Progin-Theuerkauf, Sarah; Phan, Tobias: Droit européen de l'asile, 2020