

Université Panthéon-Assas

**école doctorale de droit international, droit européen,
relations internationales et droit comparé**

Thèse de Doctorat en droit / mars 2014

Thèse de doctorat en droit
soutenue le 15 mars 2014

**Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et
leur condition en droit comparé (France, Grèce)**

Eleni KOUTSOURAKI

Sous la direction des Professeurs Emmanuel DECAUX et Stelios PERRAKIS

Membres du jury :

Emmanuel DECAUX, Professeur à l'Université Panthéon-Assas

José FISCHER DE ANDRADE, Professeur à l'Université de Milan,
délégation du HCR pour la France et Monaco

Stelios PERRAKIS, Professeur à l'Université Panteion d'Athènes

Christos ROZAKIS, Professeur Émérite à l'Université Nationale et
Kapodistrienne d'Athènes, ancien vice-président de la CEDH

Catherine TEITGEN-COLLY, Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Aux gens courageux que j'ai eu la chance de connaître lors des permanences du Bus de Solidarité et de la Cimade entre 2010-2012 et lors des interventions du Conseil Grec pour les Réfugiés dans les centres de détention en 2013. Avec mes remerciements pour leur apport dans cette thèse et mon regret pour cet «accueil» que ces derniers ont reçu dans mon pays.

Remerciements

J'exprime ma profonde reconnaissance à mes directeurs de thèse, les Professeurs Emmanuel Decaux et Stelios Perrakis. Je leur sais gré de la confiance dont ils m'ont constamment honorée et de l'intérêt qu'ils ont porté à ma recherche. Plus précisément, je remercie le Professeur Decaux qui m'a accueillie à l'Université Panthéon-Assas d'abord au sein du Master Droits de l'Homme et Droit Humanitaire, en m'accordant la chance d'acquérir des bases solides sur ce qui allait devenir mon domaine de recherche et aussi ma profession. Je remercie également le Professeur Perrakis pour m'avoir accueillie à l'Université Panteion pour la réalisation de cette thèse en cotutelle, et surtout parce qu'il m'a appris à ne pas abandonner une bataille difficile telle que la protection des droits des demandeurs d'asile en Grèce.

Je remercie également mes collègues et amis, avocats et co-doctorants, qui ont toujours été pour moi des interlocuteurs précieux à travers nos échanges scientifiques. Ma gratitude va tout particulièrement aux collègues de la Cimade et du Conseil Grec pour les Réfugiés pour avoir partagé avec moi leur expérience lors de notre travail sur le terrain. Pour avoir volontiers accepté de s'occuper de la correction linguistique de cette thèse, j'adresse mes remerciements chaleureux à ma collègue au sein du CRDH, Sarah Jamal.

Résumé :

La crise du *droit d'asile* au sein de l'Union Européenne fait aujourd'hui l'objet de préoccupations récurrentes. En plus de celle-ci, les personnes qui recherchent une protection dans l'« espace de liberté, de sécurité et de justice » de l'Union, se trouvent face à une autre crise, celle du *droit à l'asile*. A partir de ce constat, il est apparu pertinent de s'interroger sur les droits des demandeurs d'asile dans le cadre du régime d'asile européen commun (RAEC). Plus précisément, il s'agit de l'étude de l'effectivité des droits confrontés aux obstacles d'accès à l'Union Européenne et aux procédures d'asile de ses Etats membres, des droits liés à la procédure d'examen des demandes d'asile et des droits dont les personnes disposent pendant cet examen. La protection de ces droits, en plus du problème traditionnel de la mise en œuvre des engagements internationaux au niveau national, a été confrontée à un nouveau régime régional ainsi qu'à une harmonisation ambiguë. A travers l'étude des droits, cette recherche vise à démontrer les causes de la crise et à proposer éventuellement des solutions orientées vers le respect du Droit International pour sortir de celle-ci, afin de contribuer à l'amélioration de la condition des demandeurs d'asile dans l'espace européen. A cet effet, notre approche est également comparatiste car l'examen des deux exemples concrets sert d'outil d'analyse, de réflexion et enfin d'évaluation du RAEC, qui a commencé à répartir les charges au sein de l'Union Européenne par le mécanisme de Dublin avant que les procédures d'examen des demandes d'asile ainsi que les conditions d'accueil dans les Etats membres aient été harmonisées. Une analyse de droit comparé entre deux Etats membres, en l'espèce la France et la Grèce, nous semble en effet s'imposer, afin de démontrer les enjeux actuels de l'harmonisation européenne en matière d'asile et d'éclairer les défis de la protection des droits.

Descripteurs :

Demandeurs d'asile, droits, accueil, procédure d'asile, Règlement de Dublin, régime d'asile européen commun, harmonisation européenne, droit comparé – France et Grèce.

Title and Abstract :

“The rights of asylum seekers in the European Union and their condition in comparative law (France, Greece)”

The crisis of asylum law within the European Union is currently the subject of recurring concerns. In addition to that, people who seek protection in the "area of freedom, security and justice" of the European Union, face another crisis, that of the right to asylum. Following this observation, it seems relevant to consider the rights of asylum seekers under the Common European Asylum System (CEAS). More specifically, we study the effectiveness of rights before the obstacles of access to the European Union and its Member States' asylum procedures, the rights related to the procedure for examining asylum applications and the rights accorded during this examination. The protection of these rights, in addition to the traditional problem of the implementation of international commitments at national level, was faced with a new regional system as well as an ambiguous harmonization. Through the study of human rights, this research aims to demonstrate the causes of the crisis, to propose possible solutions oriented to the respect of international law and contribute to the improvement of the status of asylum seekers in the European space. To this end, our approach is also comparative because the examination of two concrete examples is useful for analysis, reflection and finally evaluation of the CEAS, which began to distribute the burden in the European Union by the Dublin mechanism before the examination procedures and reception conditions in the member states have been harmonized. A comparative law analysis between two member states, France and Greece, it seems to be necessary in order to demonstrate the current challenges of European harmonization on asylum and illuminate the challenges of rights' protection.

Keywords :

Asylum seekers, rights, reception, asylum procedure, Dublin Regulation, Common European Asylum System, European harmonization, comparative law –France and Greece.

Principales abréviations

CAAS	: Convention d'Application de l'Accord de Schengen
CADA	: Centre d'accueil pour demandeurs d'asile
CEDH	: Convention Européenne des Droits de l'Homme
CESEDA	: Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile
CourEDH	: Cour Européenne des Droits de l'Homme
CJCE	: Cour de justice des Communautés Européennes
CJUE	: Cour de justice de l'Union Européenne
CEDAW	: Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes
CERD	: Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale
CNDA	: Cour nationale du droit d'asile
CRC	: Convention relative aux droits de l'enfant
DUDH	: Déclaration universelle des droits de l'homme
ECRE	: European Council for refugees and exiles
HCR	: Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
OFPRA	: Office français de protection des réfugiés et apatrides
PIDESC	: Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
PIDCP	: Pacte International relatif aux droits civils et politiques
RAEC	: Régime d'asile européen commun
TCE	: Traité instituant la Communauté Européenne
TFUE	: Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne
TUE	: Traité sur l'Union Européenne

Sommaire

Introduction

PARTIE I : LES CONDITIONS D'ACCÈS AU SÉJOUR

TITRE I : LE DROIT A L'EXAMEN D'UNE DEMANDE D'ASILE

CHAPITRE I : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX OBSTACLES D'ENTRÉE ET D'ACCÈS AUX PROCÉDURES DANS L'UE

CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX OBSTACLES DU SYSTÈME DE DUBLIN

TITRE II : LE DROIT DE L'EXAMEN D'UNE DEMANDE D'ASILE

CHAPITRE I : LA DIRECTIVE RELATIVE A DES PROCÉDURES COMMUNES

CHAPITRE II : LES PROCÉDURES NORMALES

CHAPITRE III : LES PROCÉDURES SPECIALES

PARTIE II : LES MODALITÉS DU SÉJOUR

TITRE I : LES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE

CHAPITRE I : LA PROTECTION DES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE EN DROIT INTERNATIONAL

CHAPITRE II : LA DIRECTIVE RELATIVE AUX CONDITIONS D'ACCUEIL

CHAPITRE III : LA MISE EN ŒUVRE DE LA DIRECTIVE D'ACCUEIL

TITRE II : LES DROITS CIVILS DES DEMANDEURS D'ASILE

CHAPITRE I : LES DROITS CONCERNANT LES DOCUMENTS ET LA VIE FAMILIALE DES DEMANDEURS D'ASILE

CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX MESURES RESTRICTIVES ET PRIVATIVES DE LIBERTÉ

Conclusion

Bibliographie

Index

Table des matières

Introduction	17
Section I : Cadre de l'étude.....	17
§ 1. L'intérêt d'une étude consacrée aux droits des demandeurs d'asile	17
§ 2. L'harmonisation européenne en matière d'asile : entre le Droit International et les droits nationaux des Etats membres.....	19
Section II : Aspect comparatif de l'étude	22
§ 1. L'intérêt des références spécifiques aux systèmes d'asile français et grec	22
§ 2. L'asile en France	25
§ 3. L'asile en Grèce	26
Section III : Délimitation de l'étude.....	29
§ 1. Le droit d'accès aux procédures d'asile dans l'UE et les droits pendant celles-ci	29
§ 2. Les droits des demandeurs d'asile adultes et pas particulièrement vulnérables	32
PARTIE I : LES CONDITIONS D'ACCÈS AU SÉJOUR.....	34
TITRE I : LE DROIT A L'EXAMEN D'UNE DEMANDE D'ASILE	34
CHAPITRE I : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX OBSTACLES D'ENTRÉE ET D'ACCÈS AUX PROCÉDURES DANS L'UE	35
Section I : Extraterritorialisation de l'asile.....	35
§ 1. De l'extraterritorialisation à la dimension externe de l'asile.....	36
§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile.....	38
§ 3. Protection effective ou transfert de la responsabilité ?	42
Section II : Exigence de visa et la responsabilité des transporteurs.....	43
§ 1. Compatibilité avec le droit d'asile	44
§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile.....	46
§ 3. Procédures d'entrée protégée	49
Section III : Les zones de transit ou internationales	51
§ 1. Problématique générale des zones internationales	51
§ 2. Législation et pratique en France	55
§ 3. Législation et pratique en Grèce	57
§ 4. Dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la position de la Cour.....	60
Section IV : Mécanisme des pays-sûrs	65

§ 1. Evolution de la notion	66
§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d’asile.....	70
§ 3. Application du mécanisme par les Etats Membres de l’UE.....	73
Section V : Accords de réadmission.....	75
§ 1. Evolution de la pratique.....	77
§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d’asile.....	79
§ 3. Accords de réadmission conclus par la France et par la Grèce.....	81
CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D’ASILE FACE AUX	
OBSTACLES DU SYSTÈME DE DUBLIN.....	84
Section I : De la Convention de Dublin au Règlement de Dublin II et Dublin III.....	84
Section II : Les critères du Règlement de Dublin	88
§ 1. Critères de l’unité familiale	88
§ 2. Critères selon le principe de l’autorisation	93
§ 3. Dérogations aux critères	94
Section III : La procédure d’application du Règlement de Dublin	96
Section IV : Défis pour les droits des demandeurs d’asile sous la procédure de Dublin.....	97
§ 1. Choix libre du pays d’asile	97
§ 2. Conditions d’accueil dans les Etats responsables	99
§ 3. Recours contre les décisions de transfert.....	103
§ 4. Jurisprudence de la CourEDH et de la CJUE.....	106
Section VI : La Grèce et le Règlement de Dublin	112
Section VII : La France et le Règlement de Dublin	118
Section VIII : Le Règlement de Dublin III	120
Section IX : Le Règlement Eurodac aux fins de l’application efficace du Règlement de Dublin	124
§ 1. Champ d’application personnel.....	126
§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d’asile.....	128
Conclusion du Titre.....	134
TITRE II : LE DROIT DE L’EXAMEN D’UNE DEMANDE D’ASILE 136	
CHAPITRE I : LA DIRECTIVE RELATIVE A DES PROCÉDURES COMMUNES. 137	
Section I : La Résolution de 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d’asile	137
Section II : La Directive 2005/85 relative aux normes minimales concernant la procédure d’octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres	139
Section III : La Directive 2013/32 relative à des procédures communes pour l’octroi et le retrait de la protection internationale	146
Section IV : Champ d’application, articulation et structure des Directives 2005/85 et 2013/32	150

Section V : La procédure d'octroi du statut de réfugié dans le Droit des Réfugiés et le Droit International et Européen des Droits de l'Homme.....	153
Section VI : Transposition de la Directive 2005/85 en France et en Grèce.....	156
§ 1. Transposition en France.....	156
§ 2. Transposition en Grèce.....	157
CHAPITRE II : LES PROCÉDURES NORMALES.....	158
Section I : Droit d'accès à la procédure et à l'examen des demandes d'asile.....	158
§ 1. Enregistrement des demandes.....	158
§ 2. Autorités responsables de l'examen.....	161
§ 3. Décisions sur les demandes.....	166
Section II : Droit à un entretien personnel.....	169
§ 1. Omission de l'entretien.....	169
§ 2. Garanties pour les demandeurs.....	172
§ 3. Entretien pour les membres d'une famille.....	176
§ 4. Rapport sur l'entretien.....	177
Section III : Droit de rester dans l'Etat membre en attendant l'examen de la demande.....	178
Section IV : Droit à l'assistance juridique et à la représentation.....	179
Section V : Droit à un recours effectif.....	185
CHAPITRE III : LES PROCEDURES SPECIALES.....	191
Section I : Procédures accélérées ou prioritaires.....	191
Section II : Motifs du refus d'examen.....	200
§ 1. Retrait explicite ou implicite des demandes.....	200
§ 2. Demandes irrecevables.....	203
§ 3. Demandes infondées.....	206
§ 4. Demandes ultérieures.....	207
Section III: Procédures à la frontière.....	213
Conclusion du Titre.....	216
<i>PARTIE II : LES MODALITÉS DU SÉJOUR.....</i>	217
TITRE I : LES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE.....	217
CHAPITRE I : LA PROTECTION DES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE EN DROIT INTERNATIONAL.....	219
Section I : Le Droit des Réfugiés relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile.....	219
Section II : Le Droit International des Droits de l'Homme relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile.....	221
§ 1. Le cadre général.....	221
§ 2. L'applicabilité et la justiciabilité des droits sociaux.....	223
§ 3. Le principe de non discrimination concernant les droits sociaux.....	224

§ 4 . Dispositions pertinentes sur la protection des droits sociaux des demandeurs d'asile.....	226
Section III : Le Droit Européen des Droits de l'Homme relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile.....	236
§ 1. Le cadre général.....	236
§ 2. La Convention européenne des droits de l'homme.....	237
§ 3. La Charte Sociale Européenne.....	239
§ 4. Les Recommandations de l'Assemblée Parlementaire.....	240
CHAPITRE II : LA DIRECTIVE RELATIVE AUX CONDITIONS D'ACCUEIL.....	242
Section I : L'adoption de la Directive 2003/9 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres.....	242
Section II : La Directive 2013/33 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale.....	251
Section III : Champ d'application et structure des Directives 2003/9 et 2013/33 ...	253
Section IV : Transposition de la Directive 2003/9 en France et en Grèce.....	258
CHAPITRE III : LA MISE EN ŒUVRE DE LA DIRECTIVE D'ACCUEIL.....	260
Section I : Les conditions matérielles d'accueil.....	260
§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil.....	260
§ 2. Les conditions matérielles d'accueil en France.....	265
§ 3. Les conditions matérielles d'accueil en Grèce.....	266
Section II : Les soins de santé.....	269
§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil.....	269
§ 2. Les soins de santé en France.....	271
Section III : Le droit d'accès à l'éducation.....	273
§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil.....	273
§ 2. Education en France.....	276
§ 3. Education en Grèce.....	278
Section IV : L'accès au marché du travail.....	279
§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil.....	279
§ 2. L'accès au marché du travail en France.....	280
§ 3. L'accès au marché du travail en Grèce.....	281
Conclusion du Titre.....	283
TITRE II : LES DROITS CIVILS DES DEMANDEURS D'ASILE	284
CHAPITRE I : LES DROITS CONCERNANT LES DOCUMENTS ET LA VIE FAMILIALE DES DEMANDEURS D'ASILE.....	284
Section I : Les documents attestant l'identité et le statut des demandeurs d'asile...	284
§ 1. Le droit aux documents en Droit des Réfugiés et en Droit International.....	284
§ 2. Le droit aux documents selon la Directive d'Accueil.....	285
§ 3. La mise en œuvre de la Directive 2003/9.....	287
§ 4. Le droit aux documents en France.....	288

§ 5. Le droit aux documents en Grèce	289
Section II : Le respect de la vie familiale des demandeurs d'asile	290
§ 1. Le respect de la vie familiale en Droit des Réfugiés et en Droit International	290
§ 2. Les dispositions pertinentes du droit de l'UE	295
§ 3. Le respect de la vie familiale en France	295
§ 4. Le respect de la vie familiale en Grèce	297
CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX MESURES RESTRICTIVES ET PRIVATIVES DE LIBERTÉ	298
Section I : La liberté de circulation des demandeurs d'asile	298
§ 1. La liberté de circulation en Droit des Réfugiés et en Droit International	298
§ 2. La liberté de circulation selon la Directive d'Accueil.....	300
§ 3. La mise en œuvre de la Directive 2003/9	302
§ 4. La liberté de circulation en France	306
§ 5. La liberté de circulation en Grèce	308
Section II : La détention des demandeurs d'asile.....	308
§ 1. Le cadre général	308
§ 2. La détention en Droit des Réfugiés	313
§ 3. La détention en Droit International	316
§ 4. La détention selon la Convention Européenne des Droits de l'Homme	320
§ 5. Les conditions de détention	323
§ 6. Les alternatives à la détention.....	326
§ 7. La détention sous les Directives d'Accueil 2003/9 et de Procédure 2005/85	327
§ 8. La mise en œuvre de la Directive 2003/9	328
§ 9. La détention au regard de la Directive d'Accueil 2013/33	329
§ 10. La détention en France.....	333
§ 11. La détention en Grèce	339
Conclusion du Titre.....	344
Conclusion	346
Bibliographie.....	350
Index	393

Introduction

Section I : Cadre de l'étude

§ 1. L'intérêt d'une étude consacrée aux droits des demandeurs d'asile

Dans la présente thèse, nous allons étudier les droits des demandeurs d'asile dans l'Union Européenne. Par conséquent, nous n'allons pas évoquer la question de la crise du *droit d'asile*, car notre objectif est de se concentrer sur la crise du *droit à l'asile*.

En effet, la grande majorité des réfugiés vivent à proximité immédiate de la frontière internationale qu'ils ont franchie. Ils s'arrêtent lorsque leurs jambes ne peuvent plus les porter, lorsqu'ils trouvent de la nourriture et un abri¹. Seule une petite minorité a les moyens pour aller plus loin, y compris vers l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union Européenne, peut-être pour s'y présenter en qualité de demandeur d'asile.

Toute personne qui demande la protection d'un pays dont elle n'est pas ressortissante, en l'espèce d'un Etat membre de l'Union Européenne, relève de la définition du demandeur d'asile. Sa condition est particulièrement précaire. Il s'agit d'un étranger qui ne bénéficie d'aucune protection étatique effective. D'une part, son Etat d'origine ne veut pas ou ne peut pas le protéger : soit ce dernier le persécute ; soit celui-ci est incapable de le protéger parce qu'il n'a plus le contrôle de la situation qui a conduit son ressortissant à la fuite. D'autre part, l'Etat d'accueil -Etat membre de l'Union Européenne- décidera s'il va accorder ou refuser l'asile. Son octroi relève d'un exercice de pure souveraineté territoriale.

Dans les Etats membres de l'Union dont l'ensemble dispose d'un *droit d'asile*, cette personne dispose également d'un *droit à l'asile*. Une fois qu'un Etat membre de l'Union accepte d'examiner sa demande, il prend la personne qui l'a déposée à sa charge. A partir de ce moment, le demandeur d'asile dispose de droits.

¹ NOBEL (P.), « Aveuglement des pays riches face aux violations des droits de l'homme – Evaluation critique du lien qui existe entre les droits de l'homme et les réfugiés », *Bulletin des Droits de l'Homme*, n° 91/1, 1992, p.89.

L'admission à la procédure d'asile est ainsi la première étape vers l'offre d'une protection. Une protection d'abord temporaire, qui va durer pendant la procédure d'examen de sa demande, pour devenir peut-être définitive à la fin de celle-ci avec la reconnaissance du statut de réfugié. L'admission à la procédure qui sera analysée dans le Premier Titre de la Première Partie de cette étude constitue donc le premier droit dont le demandeur d'asile va bénéficier, mais elle n'est pas suffisante.

Les droits dont il dispose par rapport à la procédure d'examen de sa demande, tels qu'ils seront présentés dans le IIème Titre de la Première Partie, sont aussi importants. En effet, cette procédure est déterminante pour l'octroi ou non d'une protection définitive. Le demandeur a donc droit à une procédure juste. N'oublions pas qu'il se trouve dans un espace de justice² –surtout-.

Et encore, lorsque cette personne est autorisée à demeurer sur le territoire du pays auquel elle demande protection, elle a droit à certaines conditions d'existence pendant la procédure d'examen de sa demande. Même si le demandeur est protégé contre un renvoi vers le pays où sa vie serait menacée, ceci ne peut suffire. Pour survivre, il a au moins besoin de se nourrir, se vêtir, se loger et se soigner. Autrement dit, lors de son accueil dans l'Etat membre responsable de l'examen de sa demande, il a droit à des conditions de vie décentes qui seront étudiées dans le Premier Titre de la seconde Partie. En même temps, il a aussi droit à la liberté et à la sûreté pour sa personne ainsi qu'à d'autres droits qui seront abordés dans le IIème Titre de la seconde Partie de cette thèse. N'oublions pas qu'il se trouve dans un espace de liberté et de sécurité -après tout.

Sans aucun doute, les droits des demandeurs d'asile sont bien établis dans cet espace. En plus, ils sont garantis à plusieurs niveaux: international, régional et national³. Avant l'harmonisation européenne du droit d'asile, les demandeurs bénéficiaient en même temps des droits consacrés par les instruments internationaux de protection des droits de l'homme, du système de protection du Conseil de l'Europe ainsi que des garanties prévues par les droits nationaux des Etats membres. Désormais, ils sont également concernés par le régime d'asile européen commun

² V. BROUWER (E.), « Effective remedies for third country nationals in EU Law: Justice accessible to all? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 3, 2005, p. 219-236.

³ DE BRUYCKER (P.), FOBLETS (M. -C.) & MAES (M.) (dir.), *External dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy / Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 63.

(RAEC). Celui-ci inclut les dispositions du droit de l'Union Européenne qui ont été spécialement faites pour eux, autrement dit, des droits *sur mesure*. Il s'agit notamment des droits énoncés dans les textes qui ont été adoptés sur la base de l'article 63 du Traité Instituant la Communauté Européenne : la Directive de Qualification 2004/83⁴ (et sa refonte, Directive 2011/95), la Directive de Procédure 2005/85⁵ (et sa refonte, Directive 2013/32), la Directive d'Accueil 2003/9⁶ (et sa refonte, Directive 2013/33), la Directive de Protection Temporaire 2001/55⁷ et le Règlement de Dublin 343/2003⁸ (et sa refonte, 604/2013).

§ 2. L'harmonisation européenne en matière d'asile : entre le Droit International et les droits nationaux des Etats membres

Quant à l'élaboration des systèmes de protection, les Etats tiennent compte de trois facteurs pour calculer le coût fiscal, social et politique que cette protection entraîne pour eux. Il s'agit du nombre de ses bénéficiaires (1), du niveau des droits qui leurs sont accordés (2) et de la mesure dans laquelle ce coût est distribué avec d'autres Etats (3)⁹. Mais assez souvent le résultat des calculs est négatif pour les droits. Par conséquent, les Etats limitent les droits sur place ou tentent de déplacer les charges au lieu de les répartir. Pour réussir ces objectifs, ils essaient d'empêcher l'arrivée des demandeurs d'asile sur leur territoire, car l'exclusion n'entraîne aucune obligation d'accorder des droits et semble être une solution politiquement et juridiquement préférable que le refoulement et l'expulsion. Sur ce point, le droit

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 les normes minimales relatives au contenu de ces statuts.

⁵ 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 Etats membres.

⁶ Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres.

⁷ 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 Etats membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil.

⁸ Règlement (CE) No 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers.

⁹ NOLL (G.), « Risky Games - A Theoretical Approach to Burden-Sharing in the Asylum Field », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 16, n° 3, 2003, p. 236-252.

international intervient pour réduire sérieusement les possibilités de violation des droits des demandeurs d'asile.

Toutefois, la répartition des charges dans le domaine de l'asile, constitue un problème de coopération dans un environnement international dans lequel n'existe pas d'institution de contrôle centrale. Même si les demandeurs disposent des droits qui leurs sont consacrés par le droit international, leur mise en œuvre dépend des systèmes juridiques nationaux parce que même si ces droits sont définis dans le droit international, ils sont soumis à la discrétion des Etats quant à leur mise en œuvre. Dans d'autres termes, les Etats disposent d'une marge d'appréciation pour interpréter leurs obligations internationales, sous réserve des limitations imposés par les principes de nécessité et de proportionnalité¹⁰.

Dans ce contexte, est né le RAEC¹¹. Aujourd'hui, nous lisons dans les préambules des textes de référence¹² adoptés sur la base de l'article 63 du Traité Instituant la Communauté Européenne que la politique commune dans le domaine de l'asile, comprenant un régime d'asile européen commun, est un élément constitutif de l'objectif de l'Union Européenne « *visant à mettre en place progressivement un espace de liberté, de sécurité et de justice ouvert à ceux qui, poussés par les circonstances, recherchent légitimement une protection dans l'Union* ». Cependant, l'objectif qui a conduit à l'harmonisation européenne en matière d'asile était autre que celui-ci.

Avant l'entrée en vigueur du Traité de Maastricht en 1993, le Traité Instituant la Communauté Européenne ne contenait aucune mention sur l'asile, l'immigration ou les droits de l'homme¹³. Au contraire, son objectif était l'intégration des économies des Etats membres. L'asile est ainsi entré en jeu comme un effet secondaire de la nécessité de créer un espace de libre circulation des personnes au sein de la Communauté, pour satisfaire son objectif économique. En effet, le projet du régime

¹⁰ KNEEBONE (S.) (ed.), *Refugees, asylum seekers and the rule of law*, Cambridge University Press, 2009, p. 1-2.

¹¹ V. TEITGEN-COLLY (C.), « The European Union and Asylum: An Illusion of Protection », *Common Market Law Review*, Vol. 43, n° 6, 2006, p.1503-1566 et GEDDES (A.), « Asylum in Europe: States, the European Union and the international system », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 59-72.

¹² Directive de Qualification, Directive de Procédure, Directive d'Accueil, Directive de Protection Temporaire et Règlement de Dublin.

¹³ V. PEERS (S.), « Human rights, asylum and European Community law », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 24-38 et p. 169 s. SICILIANOS (L. -A.) (éd.), *Nouvelles formes de discrimination/ New forms of discrimination : actes du séminaire international d'experts sur la prévention des discriminations à l'égard des immigrés, des réfugiés et des personnes appartenant à des minorités organisé par l'UNESCO et la FMDH à Olympie (Grèce) les 13 et 14 mai 1994*, Paris, Pédone, 1995.

d'asile européen commun a été entrepris dans le but de faciliter la suppression des contrôles aux frontières entre les Etats membres, ce qui était nécessaire pour la mise en œuvre du marché intérieur. Cela imposait le décalage des contrôles aux frontières entre les Etats membres vers les frontières extérieures de la Communauté. Et comme la création du marché intérieur exigeait l'harmonisation des visas, les questions relatives à l'entrée des ressortissants de pays tiers, y compris les personnes ayant besoin de protection, sont entrées dans le domaine d'activité de l'Union¹⁴.

Les demandeurs d'asile dans l'Union Européenne se trouvent ainsi devant trois ordres juridiques qui définissent leurs droits éventuels : l'ordre juridique international, européen et les ordres juridiques nationaux des Etats membres. Au problème classique du déficit de cohérence entre les engagements internationaux et la souveraineté étatique, s'ajoutent les intérêts de l'Union qui sont a priori différents de ceux des demandeurs. Par conséquent, leurs droits sont limités à deux niveaux, national et européen. Cette limitation est justifiée par les Etats sur la base du risque (sans aucun doute réel) des demandes d'asile abusives.

Mais une personne reconnue finalement comme réfugié l'était de fait avant d'entrer dans le pays qui lui accorde cette qualité dès lors qu'elle « craignait 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 »¹⁵. Il s'agit donc d'un statut simplement recognitif. Le demandeur doit donc être considéré comme susceptible de se le voir reconnaître et ainsi bénéficier immédiatement de la protection internationale. Dans le cas contraire, il existe un risque de le priver de ses droits pendant toute la durée de la procédure de reconnaissance. Il y aura ainsi une violation de l'obligation conventionnelle de protection qui engage la responsabilité internationale de l'Etat d'accueil, si le demandeur d'asile est finalement reconnu comme réfugié¹⁶.

¹⁴ BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006 p. 26-33. V. aussi PEERS (S.), « Legislative update: EU Immigration and Asylum competence and decision-making in the Treaty of Lisbon », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 2, 2008, p. 219-247 et GUILD (E.), « The europeanisation of Europe's asylum policy », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 630-651.

¹⁵ Convention de Genève de 1951, article 1 (2).

¹⁶ En ce sens CREPEAU (F.), *Droit d'asile : de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant / ULB, 1995, page 127 : « Certains prônent la rétroactivité de la décision de reconnaissance comme moyen de répondre a posteriori à l'obligation de protéger tout réfugié [...] En quoi cette rétroactivité suffit-elle à assurer la protection du demandeur d'asile durant la période d'attente ? Comment cette rétroactivité pourrait-elle compenser la plupart des cas de violation par l'Etat d'accueil de ses obligations conventionnelles ? Comment, par exemple, appliquer rétroactivement le principe de non-refoulement ? »

Qu'il s'agisse de la présomption d'innocence en droit pénal ou la présomption de bonne foi en droit privé, selon ce principe général du droit, toute obligation doit être exécutée de bonne foi par son débiteur, et jusqu'à preuve du contraire, toute personne est présumée de bonne foi dans l'exécution de ses obligations¹⁷. Les demandeurs d'asile doivent donc bénéficier d'une protection internationale immédiate, ce qui constitue la « mise en œuvre concrète de la présomption de bonne foi dont doit à priori jouir tout être humain, résultant de la qualité de sujet de droit dont dispose toute personne, au titre de son *égale dignité*, et constituant un des postulats fondamentaux de toute démocratie¹⁸ ». Par conséquent, les Etats membres de l'Union Européenne agissant comme acteurs du droit international sont obligés d'exécuter de bonne foi leurs obligations conventionnelles relatives à la protection des droits de l'homme y compris des réfugiés, en mettant en œuvre les moyens nécessaires à une protection effective¹⁹.

Section II : Aspect comparatif de l'étude

§ 1. *L'intérêt des références spécifiques aux systèmes d'asile français et grec*

Avant d'expliquer le choix de la France et de la Grèce comme Etats membres de référence d'un point de vue objectif, il faudrait d'abord admettre que la sélection a été faite sur des critères personnels. Le choix de l'aspect comparatif du sujet de cette étude était d'abord dans l'intérêt personnel d'approfondir ces deux systèmes d'asile. Le travail sur le terrain dans ces deux pays motivait ensuite la recherche et l'avancement de la rédaction de cette thèse, et à partir d'un moment, la comparaison spontanée entre les deux systèmes, faisait partie intégrale de la défense des droits des demandeurs d'asile en Grèce.

En effet, les références au droit national sont essentielles pour interpréter les dispositions du droit international. Donc afin d'étudier les droits des demandeurs

¹⁷ En ce sens V. aussi p. 622 LEGOMSKY (S.), « An asylum seeker's bill of rights in a non-utopian world », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 619-641.

¹⁸ CREPEAU (F.), *Droit d'asile: de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant / ULB, 1995, page 127.

¹⁹ V. aussi KLEPP (S.), « A contested asylum system: The European Union between refugee protection and border control in the Mediterranean Sea », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 1, 2010, p. 1-21.

d'asile dans l'Union Européenne, il faudrait examiner les dispositions pertinentes des législations nationales en vigueur ainsi que leur mise en œuvre, afin de tirer certaines conclusions. Ainsi, même si les législations nationales en l'espèce sont celles de la France et de la Grèce, les conclusions sur les droits seraient plus ou moins les mêmes si les droits des demandeurs d'asile dans un autre Etat membre de l'Europe du Sud ont été étudiés conjointement avec la situation des droits dans un Etat membre de l'Europe de l'Ouest²⁰.

Toutefois, les différences entre les deux systèmes d'asile, français et grec, telles qu'elles seront présentées dans les pages de cette thèse, constituent la meilleure preuve du fait que le régime d'asile européen n'est pas vraiment « commun ». Celui-ci a été construit à l'envers : l'objectif a été appliqué avant toute mise en œuvre des moyens. La répartition des charges au sein de l'Union Européenne par le mécanisme de Dublin a commencé avant que les procédures d'examen des demandes d'asile ainsi que les conditions d'accueil dans les Etats membres aient été harmonisées ; d'où la condamnation de la Belgique et de la Grèce par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire célèbre *M.S.S.* Au lieu d'isoler cette condamnation sur les deux pays concernés, il faudrait considérer qu'elle est plutôt un jugement négatif du régime d'asile européen commun en raison de son incompatibilité avec les droits de l'homme²¹.

En d'autres termes, le traitement des demandeurs d'asile en Grèce n'est qu'un symptôme du dysfonctionnement inhérent au système de Dublin²². En effet, en exigeant que les individus demandent l'asile dans le premier Etat membre dans lequel ils arrivent, le Règlement présuppose l'existence de normes de protection harmonisées voire équivalentes dans l'UE, ce qui n'est pas le cas. En conséquence, il consacre un système injuste, d'abord au détriment des demandeurs d'asile et ensuite au détriment des Etats membres car il ne tient pas compte des pressions particulières subies par certains parmi eux²³. Ainsi les Etats membres, en réalisant des transferts pendant

²⁰ V aussi KNEEBONE (S.), McDOWELL (C.) & MORRELL (G.), « A mediterranean solution - Changes of success », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 492-508.

²¹ V. aussi MALLIA (P.), « Case of *M.S.S. v. Belgium and Greece*: a catalyst in the re-thinking of the Dublin II regulation », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, p. 107-128.

²² V. ECRE, *Memorandum to the JHA Council: Ending the asylum lottery - Guaranteeing refugee protection in Europe*, Avril 2008, AD2/4/2008/EXT/CN/PC, 3 p., disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/480c86872.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

²³ V. l'opinion concordante du juge Rozakis dans l'arrêt *M.S.S.*: « [...] *la politique d'immigration de l'Union Européenne – y compris le règlement Dublin II – ne tient compte ni des réalités actuelles ni de la charge disproportionnée que supportent les autorités grecques chargées de l'immigration [...]* ».

plusieurs années, outre les rapports, ont aussi négligé toute une série de jurisprudences nationales antérieures à l'arrêt *M.S.S.* qui dénonçait cette situation²⁴.

Le Traité Instituant la Communauté Européenne faisait dans son article 63 (2) b) référence à des « mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les Etats membres pour accueillir des réfugiés et des personnes déplacées et supporter les conséquences de cet accueil ». En plus, conformément à l'article 4 (3) du Traité sur l'Union Européenne, l'Union et ses Etats membres devraient suivre le principe de coopération loyale, se respecter et s'assister mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités. Le Traité de Lisbonne, a introduit un nouvel article beaucoup plus précis sur cette question. En effet, l'article 80 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne exige que les politiques de l'Union relatives aux contrôles aux frontières, à l'asile et à l'immigration et leur mise en œuvre sont régies par le « principe de solidarité » et de « partage équitable de responsabilités entre les Etats membres, y compris sur le plan financier ». En plus, chaque fois que cela est nécessaire, les actes de l'Union adoptés en vertu de ces politiques « contiennent des mesures appropriées pour l'application de ce principe ». Selon encore l'article 74, le Conseil doit adopter des mesures pour assurer une coopération administrative entre les services compétents des Etats membres ainsi qu'entre ces services et la Commission dans les domaines du titre V qui régit l'« espace de liberté, de sécurité et de justice ». Dans ce titre, l'article 67 (2) stipule que l'Union développe une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur « la solidarité entre Etats membres » et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays tiers.

Sans aucun doute, une plus grande solidarité au sein de l'Union Européenne est exigée²⁵, mais une solidarité qui sera surtout axée sur l'examen effectif des demandes de protection internationale et l'amélioration des conditions d'accueil. En

V. aussi EUROSTAT, « Demandes d'asile dans l'UE 27 », Communiqué de presse, n°64/2010, 4 mai 2010, disponible sous : http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_PUBLIC/3-04052010-BP/FR/3-04052010-BP-FR.PDF [consulté le 25 Octobre 2011]: 1.415 demandeurs d'asile par million d'habitants en Grèce, 3.345 en Chypre, 5.765 à Malte et 740 en France, 490 au Royaume-Uni, 390 en Allemagne. La moyenne est de 520.

²⁴ UNHCR, Information Note on National Practice in the Application of Article 3(2) of the Dublin II Regulation in particular in the context of intended transfers to Greece, 16 Juin 2010, 20 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c18e6f92.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

²⁵ ALSTON (P.) (dir.), *L'Union Européenne et les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001, P. 379. V. aussi p. 76 s. McDONOUGH (P.) & TSOURDI (E.), « The “other” Greek crisis: asylum and EU solidarity », *Refugee Survey Quarterly*, Refugee Survey Quarterly, Vol. 31, n° 4, p. 67–100.

effet, la solidarité dans le seul but de mieux réussir les politiques de non-entrée, en plus des violations des droits de l'homme qu'elle entraîne, est aussi inefficace pour réussir son propre objectif. A titre indicatif, nous citons l'exemple récent des opérations de la FRONTEX et la construction de la clôture à la frontière de la Grèce avec la Turquie, qui n'ont eu comme résultat que de déplacer les routes d'entrée dans l'UE vers des chemins encore plus dangereux, en l'espèce les passages maritimes vers les îles grecques²⁶.

Toutefois, nos deux pays sont des cas d'étude particuliers. D'un côté, la France est un pays avec une tradition de l'asile. De l'autre côté, la Grèce est à l'origine un pays de transit avant de devenir un pays d'accueil « obligatoire », suite à l'harmonisation européenne en matière d'asile.

§ 2. L'asile en France

Avec une tradition plurimillénaire, la France est depuis longtemps considérée comme un pays d'asile²⁷. Initialement un acte d'accueil chrétien, l'asile est devenu une prérogative étatique de l'Ancien Régime. Il a ensuite été développé sous l'influence des idéaux révolutionnaires. L'article 120 de la Constitution de 1793 donne ainsi asile « aux étrangers bannis de leur patrie pour la cause de la liberté » et le « refuse aux tyrans ». Par cette proclamation à laquelle est due la réputation de la France comme terre d'asile, l'asile est, pour la première fois dans l'histoire, inscrit dans une Constitution qui n'a cependant jamais été appliquée. La conception républicaine de l'asile resurgit dans le préambule de la Constitution de la IV^e République de 1946. Selon celui-ci « tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République ». Le devoir d'asile de la France devient ainsi un droit subjectif du demandeur à recevoir protection, un principe qui est repris par la Constitution de la V^e République de 1958 dont le préambule se réfère à celui de 1946. Ce droit ne devient directement

²⁶ V. p. 52-53 AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

V. aussi THIELEMANN (E.), « Why Asylum Policy harmonisation undermines refugee burden-sharing », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 6, n° 1, 2004, p. 47-65 et JUNKER (B.), « Burden sharing or burden shifting? Asylum and expansion in the European Union », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 20, n° 2, 2005-2006, p. 293-324.

²⁷ GUILLON (M.), LEGOUX (L.), MA MUNG (E.) (dir.), *L'asile politique entre deux chaises. Droits de l'homme et gestion des flux*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 191.

applicable qu'en 1993, lorsque le Conseil constitutionnel reconnaît aux étrangers qui le réclament un droit au séjour provisoire durant le traitement de leur demande.

Cette conception de l'asile consacrée aux « héros » se battant pour la liberté ne pourrait que difficilement être évoquée par une victime « 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 ». Toutefois, au sein de la Société des Nations et même avant celle-ci, la France a accueilli massivement des réfugiés surtout entre les deux guerres. Les réfugiés de cette période sont arrivés de la Russie, de l'Arménie, de l'Italie fasciste, de l'Allemagne nazie, de la Tchécoslovaquie et de l'Espagne²⁸.

La loi du 25 juillet 1952 a instauré l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), et la Convention de Genève de 1951 a été ratifiée deux ans plus tard, le 23 juin 1954. En effet, le statut prévu par la Convention de Genève s'applique également aux réfugiés constitutionnels. Ce sont les mêmes autorités qui sont compétentes pour statuer, dans les mêmes conditions, sur les demandes d'asile conventionnelles ainsi que constitutionnelles²⁹.

§ 3. L'asile en Grèce

La Grèce se situe à la frontière extérieure de l'Union Européenne, au carrefour de l'Asie, de l'Afrique et de l'Europe. Ainsi, un nombre considérable de réfugiés et de migrants passaient sur son territoire, sans pourtant y rester. Terre d'émigrants pendant le 20^{ème} siècle, la Grèce est aujourd'hui devenu un pays d'accueil « obligatoire » pour les immigrés et les réfugiés du 21^{ème} siècle. La façon dont sa géographie particulière a été utilisée par le modèle européen de répartition des charges, le Règlement de Dublin, a rendu la Grèce responsable du sort de la majorité des personnes qui viennent chercher l'asile dans l'Union Européenne. Incapable d'assumer cette responsabilité, la Grèce n'arrive pas à satisfaire ses nouvelles obligations. Elle est d'un côté, victime de la distribution inéquitable des demandeurs d'asile dans les Etats membres, de l'autre côté, coupable pour les violations de leurs droits. Ainsi, la Grèce constitue en elle-même une raison de remise en cause du régime d'asile européen.

²⁸ *Ibid.*, p. 192.

²⁹ V. aussi DELOUVIN (P.), « The evolution of asylum in France », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 13, n° 1, 2000, p. 61-73.

Durant toute son histoire, la Grèce a été un pays dont la population se déplaçait hors de ses frontières. C'est également un pays qui a reçu un grand nombre de réfugiés d'origine grecque³⁰. Les réfugiés d'une autre nationalité n'ont en effet jamais été très nombreux : mis à part les 13.500 Arméniens qui se sont établis en Grèce en 1920 et un afflux constant d'Européens de l'Est depuis la seconde guerre mondiale, peu d'étrangers ont demandé l'asile en Grèce jusqu'au milieu des années 1970. Cependant, depuis 1975, la Grèce a commencé à recevoir des demandeurs d'asile du Moyen-Orient et d'Afrique. Au début, leur nombre était réduit mais a sensiblement augmenté à la fin des années' 1980 avec l'afflux régulier de Kurdes, d'Iraniens, d'Irakiens, de Turcs, de Libanais, d'Ethiopiens, de Soudanais, de Somaliens ou encore de Sri Lankais.

Même si elle est un Etat partie à la Convention de Genève depuis 1959 et à son Protocole depuis 1968³¹, la Grèce s'est toujours davantage considérée comme un pays de passage plus que comme un pays d'accueil, décourageant l'installation. Cela s'est révélé dans le passé à travers un certain nombre de pratiques, la plus frappante d'entre-elles étant, malgré la ratification de la Convention de Genève, le non-enregistrement par l'autorité responsable des demandeurs d'asile autres que les Turcs jusqu'en 1990³². Le recours à la procédure officielle d'asile était ainsi limité et les autorités essayaient toujours de faire en sorte que les réfugiés sous le mandat du HCR soient finalement réinstallés dans un pays tiers³³. Une autre illustration de la mise en œuvre de cette politique de « passage » peut être trouvée dans l'hésitation des autorités grecques à retirer leur réserve quant à l'article 17 de la Convention de Genève qui prévoit le droit à une profession salariée.

Par conséquent, la Grèce était souvent critiquée pour son système d'asile classé parmi les plus mauvais –sinon le pire- de tous les Etats membres de l'Union Européenne. S'agissant des insuffisances du passé, avant la transposition des Directives européennes et les réformes récentes qui seront étudiées dans cette thèse

³⁰ Communautés grecques qui ont demandé asile en Grèce suite aux guerres balkaniques, aux deux guerres mondiales et à la guerre turquo-hellénique de 1922-1923.

³¹ V. aussi *UNHCR Position on Important Aspects of Refugee Protection in Greece*, Février 2006, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46d530bf2.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

³² STAVROPOULOU (M.), « Refugee Law in Greece », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 6, n° 1, 1994, p. 53-62.

³³ V. aussi CARLIER (J-Y.), HULLMANN (K.), PENA GALIANO (C.) & VANHEULE (D.), *Qu'est-ce qu'un réfugié?*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 471-486.

de façon détaillée, nous constatons que les causes les plus importantes d'un tel reproche étaient son archaïsme, son ambivalence à l'égard des victimes des agents non-étatiques, le manque de recours effectifs et l'absence de protection sociale proportionnée pour les réfugiés et les demandeurs d'asile³⁴.

L'afflux relativement limité des demandeurs d'asile en Grèce est sans doute l'un des principaux facteurs contribuant au sous-développement de son régime d'asile. À la différence d'autres Etats membres tels que le Royaume Uni, l'Allemagne ou la France qui accueillent un nombre important d'immigrés et de réfugiés, cette question n'a jamais été un sujet majeur dans le débat public en Grèce. Néanmoins, les gouvernements grecs se sont toujours montrés assez cléments dans l'application des lois relatives aux étrangers. Bien que l'asile n'était pas accordé à la grande majorité des personnes qui avaient besoin d'une protection internationale, les autorités procédaient rarement à des retours forcés des étrangers vers leurs pays d'origine. La présence des réfugiés et des non-réfugiés sur le territoire et le marché du travail, sans-papiers et sans droits, était ainsi tolérée.

Cette « clémence - tolérance », combinée avec de longues frontières maritimes et terrestres qui ne peuvent être que difficilement surveillées, ont agi comme un pôle d'attraction pour les personnes qui considéraient la Grèce comme une première étape vers d'autres pays occidentaux. Cette situation a cependant évolué depuis l'abolition des contrôles entre les frontières des Etats membres qui ont placé la Grèce au centre des mesures restrictives et dissuasives³⁵ ainsi que les premières tentatives d'harmonisation européenne en matière d'asile, pendant lesquelles la Commission Européenne a pris des mesures officielles contre la Grèce au moins une fois pour la non-transposition ou la transposition incorrecte ou la mise en œuvre des textes principaux du RAEC³⁶.

³⁴ SKORDAS (A.) & SITAROPOULOS (N.), « Why Greece is not a Safe Host Country for Refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 16, n° 1, 2004, p. 25-52.

³⁵ V. p. 255 s. AMBROSINI (M.) & TRIANDAFYLLIDOU (A.), « Irregular Immigration Control in Italy and Greece: Strong Fencing and Weak Gate-keeping serving the Labour Market », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 13, n° 3, 2011, p. 251-273.

³⁶ V. p. 171 s. KARAMANIDOU (L.) & SCHUSTER (L.), « Realizing one's rights under the 1951 Convention 60 years on: a review of practical constraints on accessing protection in Europe », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 25, n° 2, 2012, p. 169-192 ainsi que MAVRODI (G.), « The impact of the ECHR and the European Court of Human Rights on the rights of third country nationals in Greece », *Tottel's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 22, n° 1, 2008, p. 45-62. V. aussi la plainte des ONG européennes adressées à la Commission le 10 Novembre 2009, disponible sous : http://www.proasyl.de/fileadmin/fm-dam/q_PUBLIKATIONEN/Beschwerde_gegen_Griechenland_10.11.2009.pdf [consulté le 20 Décembre 2013]

Section III : Délimitation de l'étude

§ 1. Le droit d'accès aux procédures d'asile dans l'UE et les droits pendant celles-ci

Notre champ de recherche *ratione temporis* et *ratione loci* a déjà été défini dans la 1^{ère} Section du présent Chapitre. Il s'agit de l'espace actuel de l'Union Européenne, avec une attention plus particulière portée sur la France et la Grèce. En ce qui concerne le champ de recherche *ratione personae*, il comprend les demandeurs d'asile dans cet espace, sous réserve des précisions qui seront fournies dans le Paragraphe suivant de la présente Section.

S'agissant maintenant du champ de recherche *ratione materiae*, il est clair que nous étudions les droits. Nous allons examiner plus précisément les droits des personnes qui souhaitent demander l'asile avant le dépôt de leur demande et pendant le traitement de celle-ci. Leurs droits après que la décision –positive ou négative- soit rendue sur leur demande ne seront pas traités dans la présente étude. A partir de la reconnaissance du statut de réfugié ou du rejet de celui-ci, les personnes disposent également de droits. Toutefois, ils ne sont plus considérés comme demandeurs d'asile, ce qui les exclut de notre champ de recherche.

Pour la même raison, ne seront pas évoquées ici les conséquences du morcellement de l'asile pour les droits et il n'y aura pas non plus lieu de faire une analyse de la mise en œuvre de la Directive de Qualification³⁷. L'importance des différents types de protection accordée, surtout suite à la consécration du terme « protection » au lieu d' « asile » par la refonte des textes européens en juin 2013, est pourtant significative pour la limitation des droits des demandeurs qui reçoivent une décision favorable mais ils vont bénéficier d'une protection sur mesure³⁸.

Dans notre étude, seront examinés, dans un premier temps, les droits relatifs à l'entrée et à l'admission à la procédure d'asile ainsi que les droits liés à celle-ci

³⁷ V. à titre indicatif PHUONG (C.), « Persecution by non-state agents: Comparative judicial of the 1951 Refugee Convention », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 4, 2003, p. 521-532, McADAM (J.), « The European Union Qualification Directive: The creation of a subsidiary protection regime », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 17, n° 3, 2005, p. 461-516.

³⁸ V. par exemple HATHAWAY (J.), « What's in a label? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 1, 2003, p. 1-21 ainsi que DURIEUX (J. -F.), « Is a new European refugee regime emerging? », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 47-50.

(Partie I) avant de passer à l'examen des droits sociaux et civils dont disposent les demandeurs pendant la période du traitement de leur demande (Partie II).

Il faudrait d'abord remarquer que si les droits économiques et culturels semblent d'un premier point de vue « exclus » de notre champ de recherche, ce n'est pas vraiment le cas. Sans rester sur l'indivisibilité des droits de l'homme, nous citons deux exemples concrets : le droit au travail qui est à la fois un droit social et économique ainsi que le droit à l'éducation, droit social mais aussi culturel, qui seront étudiés dans le Premier Titre de la IIème Partie. Le fait qu'il soit intitulé « Les droits sociaux des demandeurs d'asile » constitue ainsi un choix lié à la qualité plutôt temporaire du demandeur d'asile, ce qui correspond mieux au contenu du terme « conditions matérielles d'accueil » consacré par la Directive pertinente³⁹. En d'autres termes, la nature particulière des droits économiques et culturels concerne plutôt les réfugiés qui développent un lien plus stable avec le pays d'accueil que les demandeurs d'asile qui sont dépendants de celui-ci pendant un certain temps et qui ont surtout besoin de bénéficier des droits sociaux.

Ensuite, il faudrait préciser que tant les droits sociaux que les droits civils, qui seront traités dans le Deuxième Titre de la IIème Partie, ne seront pas étudiés dans leur ensemble. Ont ainsi été sélectionnés les droits qui sont les plus importants pour la condition spécifique des demandeurs d'asile, telle qu'elle a été discutée ci-dessus. Autrement dit, les droits « propres » aux demandeurs d'asile. Ceux-ci feront l'objet d'un examen individuel. En outre, les droits que nous allons examiner dans le Deuxième Titre de la IIème Partie sont également les droits évoqués par la Directive d'Accueil.

Par conséquent, le fait que certains droits civils ainsi que les droits politiques ne seront pas examinés dans cette étude, ne signifie pas que les demandeurs d'asile ne devraient pas disposer de tels droits. Ils peuvent ainsi s'engager dans des pratiques religieuses, exprimer leurs opinions, s'exprimer politiquement et s'associer à d'autres.

En effet, tandis que la Convention de Genève n'accorde aux réfugiés que certains droits dans les mêmes conditions que les ressortissants⁴⁰, la clause de non-

³⁹ Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres.

⁴⁰ Articles 4 sur la religion, 14 sur la propriété intellectuelle et industrielle, 16 sur le droit d'ester en justice, 22 sur l'éducation publique, 23 sur l'assistance publique et 24 sur la législation du travail et la sécurité sociale.

discrimination en vertu de l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁴¹ dispose que les réfugiés et les demandeurs d'asile jouissent de ces droits de la même manière que les nationaux⁴².

L'article 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme offre également une protection contre la discrimination « fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation » qui peut être invoquée en relation avec la jouissance des autres droits inscrits dans celle-ci⁴³.

Dans ce contexte, la liberté d'opinion et d'expression des demandeurs d'asile est soumise aux mêmes restrictions que pour les ressortissants des Etats membres de l'UE. Ainsi, même s'il ne leur ait pas accordé de droit de voter et de se présenter à des élections⁴⁴, ils ont notamment le droit d'organiser des manifestations pour un changement pacifique dans leur pays d'origine ou d'exprimer leurs opinions sur la politique du pays d'accueil. Par conséquent, ils peuvent également se réunir pour poursuivre leurs intérêts collectifs –politiques ou autres- en groupe, ce qui implique la liberté d'association ainsi que de réunion pacifique, sous réserve des intérêts de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la protection de la santé publique ou de la morale, ou de la protection des droits et des libertés d'autrui. Sur ce point, il faudrait remarquer que bien que l'article 16 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme réserve le droit des Etats parties d'imposer des restrictions aux activités politiques des étrangers, les dispositions plus généreuses du Pacte international relatif

⁴¹ « Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. ». En ce qui concerne les droits sociaux V. le paragraphe « Le principe de non discrimination concernant les droits sociaux », Partie II, Titre I de la présente.

⁴² Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 15. V. aussi l'article 1 (1) de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale : « Dans la présente Convention, l'expression «discrimination raciale» vise toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique. »

⁴³ V. p. 77-85 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012], p. 51 LAMBERT (H.), « The European Convention on Human Rights and the rights of refugees: limits and opportunities», *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 39-55 ainsi que MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Ed. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 123-125.

aux droits civils et politiques qui n'autorise pas de telles restrictions l'emportent dans le cas où l'Etat membre en question n'a pas fait des réserves lors de la ratification de celui-ci. En plus, les restrictions relatives à l'article 16 de la CEDH sont discutables en tant que telles⁴⁵.

En outre, les demandeurs d'asile dans l'Union Européenne sont également libres, dans la même mesure que les nationaux, d'avoir ou d'adopter ainsi que de manifester une religion ou une conviction de leur choix. La liberté de manifester sa religion comprend ainsi la jouissance des droits culturels, tels que le droit de construire des lieux de culte, d'observer des prescriptions alimentaires, de porter des vêtements ou des couvre-chefs distinctifs, d'utiliser une langue particulière et fonder des écoles ou d'autres institutions pour enseigner leur religion ou leur conviction.

Il faudrait enfin souligner l'importance du droit à l'information concernant la jouissance des droits dont les demandeurs d'asile peuvent bénéficier. Ainsi, il faut que les demandeurs soient informés des droits relatifs à l'entrée sur le territoire de l'Union, du droit d'accès aux procédures d'asile ainsi que des droits liés à celle-ci, des droits sociaux qu'ils peuvent exiger de l'Etat membre d'accueil et de leurs droits civils. En outre, même si le droit à l'information ne sera pas examiné individuellement dans cette étude, il s'inscrit pourtant dans des dispositions spécifiques de tous nos textes de référence (Règlement de Dublin 343/2003 et sa refonte, Directive de Procédure 2005/85 et sa refonte, Directive d'Accueil 2003/9 et sa refonte) quant aux droits et procédures visés par ceux-ci.

§ 2. Les droits des demandeurs d'asile adultes et pas particulièrement vulnérables

Le champ de recherche *ratione personae* de cette étude est restreint aux demandeurs d'asile adultes qui ne sont pas particulièrement vulnérables. En d'autres termes, les questions relatives à la protection spécifique dont ont besoin de bénéficier les mineurs, y compris les non-accompagnés, ainsi que certaines autres catégories des

⁴⁴ HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, p. 153, précité.

⁴⁵ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Ed. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 126.

demandeurs d'asile qui sont plus vulnérables que les autres, ne seront pas traitées dans la présente thèse.

Sans aucun doute, les demandeurs d'asile sont par définition vulnérables. Cependant, la capacité de certains parmi eux à présenter une demande d'asile et à suivre la procédure de son examen est diminuée en raison de leurs caractéristiques particulières ou des expériences particulièrement traumatisantes qu'ils ont vécues. Une liste non-exhaustive de cette catégorie comprend les enfants et surtout ceux qui sont séparés de leurs parents et les non-accompagnés, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les personnes gravement malades, les parents isolés avec leurs enfants et les victimes de torture, de viol ou de toute autre forme de violence physique, psychologique ou sexuelle.

Les questions soulevées par les besoins de protection particuliers des demandeurs d'asile qui appartiennent aux catégories susmentionnées sont d'une ampleur si grande, qu'elles ne peuvent faire l'objet que d'études distinctes⁴⁶.

⁴⁶ V. par exemple p. 235-246 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

PARTIE I : LES CONDITIONS D'ACCÈS AU SÉJOUR

TITRE I : LE DROIT A L'EXAMEN D'UNE DEMANDE D'ASILE

La crise de l'asile au sein de l'Union Européenne est sans doute liée aux efforts de lutte contre l'immigration irrégulière. Le fait que les chances d'immigration légale à la suite de l'arrêt de l'immigration de travail vers 1974 sont presque inexistantes, a créé le phénomène des demandes d'asile abusives car le statut de réfugié et le regroupement familial sont devenus les seules possibilités de migration⁴⁷. Pour faire face aux abus du droit d'asile, les Etats prennent des mesures restrictives et établissent des coopérations pour partager les charges. En effet, pendant les deux dernières décennies, nous constatons une évolution progressive de la coopération étatique sur les mesures destinées à empêcher l'accès aux procédures d'asile dans l'Union Européenne et à faciliter le maintien ou le transfert des demandeurs d'asile hors de celle-ci⁴⁸.

Dans le présent Titre, nous allons étudier comment les mesures de lutte contre l'immigration irrégulière affectent les droits des personnes qui souhaitent demander l'asile dans les Etats membres de l'Union Européenne⁴⁹. Il s'agit de s'interroger sur les droits dont ils disposent face aux obstacles empêchant l'entrée dans l'espace de l'Union Européenne et l'accès aux procédures d'examen dans les Etats membres (Chapitre I). Plus précisément, nous allons nous concentrer sur les mesures de non-

⁴⁷ CARLIER (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 153.

⁴⁸ HATHAWAY (J.) (ed.), *Reconceiving international refugee law*, The Hague, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 1997, p. xx-xxi.

⁴⁹ V. ALSTON (P.) (dir.), *L'Union Européenne et les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 377-378 ainsi que GORTAZAR (C.), PARRA (M. -C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 94-96.

entrée -l'extraterritorialisation de l'asile, l'exigence de visas, l'imposition de sanctions aux transporteurs, la désignation de zones internationales- ainsi que la non admission aux procédures d'asile -le mécanisme des pays-sûrs, facilité par la conclusion des accords de réadmission-. Ensuite, il y aura lieu de procéder à un examen axé sur les droits dont les demandeurs d'asile concernés par le système de Dublin disposent, ce qui constitue une mise en œuvre particulière du mécanisme des pays-sûrs au niveau européen (Chapitre II).

CHAPITRE I : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX OBSTACLES D'ENTRÉE ET D'ACCÈS AUX PROCÉDURES DANS L'UE

Section I : Extraterritorialisation de l'asile

Les projets d'*extraterritorialisation* ou *externalisation* de l'asile visent à la délocalisation des procédures d'examen des demandes d'asile ainsi que de l'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés dans des camps placés hors de l'Union Européenne. Plus précisément, il s'agit de la création des « *zones de protection spéciale* » dans certaines régions afin d'y concentrer les réfugiés et d'éviter leur migration vers l'Union et des « *centres* » au bord de l'Europe pour les y transporter et les enfermer durant le traitement de leurs demandes d'asile⁵⁰. L'élaboration donc de ces projets vise à un double objectif : garder les demandeurs d'asile loin des Etats Membres et contribuer à l'exonération des derniers de leurs obligations vis-à-vis des premiers⁵¹.

Certains projets élaborés par des gouvernements européens en collaboration avec le Haut-Commissariat aux Réfugiés et la Commission Européenne sont apparus

⁵⁰ DORMOY (D.), & SLIM (H.), *Réfugiés, immigration clandestine et centres de rétention de s immigrés clandestins en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p.177.

⁵¹ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p.408. V. aussi BAYEFISKY (A.) (ed.), *Human rights and refugees, internally displaced persons, and migrant workers: essays in memory of Joan Fitzpatrick and Arthur Helton*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 77-78.

dans les débats européens à la fin de l'année 2002⁵². Cependant, l'idée n'était pas nouvelle. Les Etats-Unis utilisaient la base de Guantanamo pour examiner les demandes d'asile des haïtiens interceptés en mer dans les années 1980 et 1990. L'Australie a ensuite mis en œuvre le régime du « *Pacific Solution* », selon lequel le traitement des demandes de ceux qui arrivaient clandestinement en Australie se réalisait à Nauru et à la Papouasie-Nouvelle-Guinée.

§ 1. De l'extraterritorialisation à la dimension externe de l'asile

L'extraterritorialisation de l'asile apparaît pour la 1^{ère} fois dans l'UE sous la Présidence Autrichienne en 1998⁵³, et ensuite au Conseil Européen de Tampere en 1999. L'intégration de l'asile et de l'immigration dans les politiques extérieures de l'UE devient prioritaire lors du Conseil Européen de Séville en 2002. Cependant, l'idée se concrétise avec le Danemark et elle se développe grâce au Royaume Uni (soutenu par les Pays-Bas, puis l'Italie et l'Espagne) en collaboration avec le HCR et la Commission Européenne, afin d'être discutée lors du Conseil Européen de Thessalonique en juin 2003. La « *proposition britannique* » prévoit, en premier lieu, l'amélioration de la gestion régionale (mieux gérer les migrants irréguliers dans leur région d'origine en s'attaquant aux causes des flux massifs de population et en développant des voies légales par lesquelles les vrais réfugiés pourraient, si nécessaire, venir en Europe) et en second lieu, la création de centres de transit pour le traitement des demandes d'asile hors de l'Union Européenne (afin de dissuader les demandes abusives). En même temps, le HCR élabore sa contre-proposition⁵⁴ qui reprend certes le projet britannique mais prévoit l'établissement de « *centres* » situés dans l'Union Européenne. En ce qui concerne la Commission Européenne, elle reprend les propositions du HCR⁵⁵. Suite aux critiques⁵⁶, le RU retire sa proposition avant le sommet européen de Thessalonique⁵⁷.

⁵² UNHCR, *The state of the world's refugees 2006: human displacement in the new millennium*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2006, p.38.

⁵³ Strategy paper on immigration and asylum policy from the Austrian Council Presidency to the K4 Committee, 1^{er} juillet 1998.

⁵⁴ UNHCR's three-pronged proposal 2003.

⁵⁵ Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, Towards More Accessible, Equitable and Managed Asylum Systems*, COM(2003) 315 final, 3 Juin 2003, 22 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f533ea4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁵⁶ Amnesty International, *UK/EU/UNHCR: Unlawful and unworkable - extra-territorial processing of asylum claims*, 17 Juin 2003, 38 p., disponible sous:

Malgré son rejet initial, l'extraterritorialisation est réapparue sous diverses formes depuis 2003. Une nouvelle période commence à partir du « Programme de la Haye »⁵⁸ adopté le 5 novembre 2004⁵⁹. Ce Programme ne contient pas de mention ressemblant aux propositions britanniques. Toutefois, il prévoit le lancement d'une étude qui permettrait au moins d'examiner de façon plus détaillée la notion et la mise en œuvre potentielle de l'extraterritorialisation⁶⁰. Désormais, l'accent est mis sur la dimension externe de l'immigration et de l'asile, et plus précisément sur la coopération avec des pays-tiers. Cette dernière comprend les accords de réadmission, les programmes de protection dans la région (*Regional Protection Programmes – RPPs*)⁶¹ et la Politique de Voisinage de l'UE (*EU Neighbourhood Policy – ENP*)⁶². Toutefois, deux exemples démontrent que les politiques de l'extraterritorialisation *stricto sensu* n'ont toujours pas disparu. Ainsi, la Grèce a construit en décembre 2012 une clôture de 12 kilomètres le long de sa frontière terrestre avec la Turquie. Quant à l'« efficacité » de ce projet, les franchissements illégaux de la frontière ont diminué, mais les arrivées par la mer ont augmenté, ce qui a conduit à la hausse des incidents mortels dans la mer Egée⁶³. Par ailleurs, juste avant le printemps arabe, la France a

<http://www.amnesty.org/en/library/info/IOR61/004/2003> [consulté le 11 Avril 2011]

⁵⁷ Pour une présentation analytique des négociations diplomatiques et des enjeux politiques sur ce sujet V. DORMOY (D.), & SLIM (H.) (dir.), *Réfugiés, immigration clandestine et centres de rétention des immigrants clandestins en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p.181-191.

⁵⁸ Conseil européen, *The Hague Programme: Strengthening Freedom, Security and Justice in the European Union*, 13 Décembre 2004, 2005/C 53/01, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/41e6a854c.html> [consulté le 13 Avril 2011]

⁵⁹ GORTAZAR (C.), PARRA (M. –C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 102-103.

⁶⁰ GARLICK (M.), « The EU discussions on extraterritorial processing: Solution or conundrum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 601-629, p.15.

⁶¹ V. p. 371-386 DE BRUYCKER (P.), FOGLETS (M. -C.) & MAES (M.) (dir.), *External dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy / Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, Bruylant, 2011 et p. 104-105 GORTAZAR (C.), PARRA (M. –C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

⁶² Pour une description technique et analyse des politiques européennes en la matière V. BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.) (ed.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p., 283-298. V. aussi BETTS (A.), « Towards a Mediterranean solution - Implications for the region of origin », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 652-676.

⁶³ V. p. 84 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, Rapport annuel 2012. *Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]

proposé un plan d'action selon lequel le traitement des demandes d'asile aurait lieu en Libye⁶⁴.

En effet, la question de l'extraterritorialisation de l'asile est également liée aux phénomènes récents de refoulement de migrants en haute mer. La Convention des Nations Unies sur le droit de la Mer, la Convention internationale pour la sauvegarde de la vie humaine en mer (SOLAS) et la Convention SAR (Recherche et Sauvetage) prévoient l'obligation de porter assistance et secours aux personnes se trouvant en détresse en mer ainsi que l'obligation du capitaine de les débarquer en « lieu sûr ». Les articles 12 et 3 du Code frontières Schengen disposent également que les activités de gestion des frontières doivent respecter le principe de non-refoulement⁶⁵. Sur cette question, la Cour Européenne des Droits de l'Homme s'est prononcée dans une série d'affaires en énonçant que les personnes peuvent relever de la juridiction d'un Etat si celui-ci exerce son contrôle sur elles en haute mer et par conséquent, dans ce cas, les dispositions pertinentes de la Convention s'appliquent⁶⁶.

§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile

Selon les défenseurs des politiques de *protection dans la région*, l'extraterritorialisation de l'asile serait un moyen de contrôle migratoire, et en même

⁶⁴ Council Doc. 13205/09, 11 Septembre 2009 "Migration Situation in the Mediterranean". V. p. 105-106 GORTAZAR (C.), PARRA (M. -C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012. V. aussi p. 304-321 VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant, 2009.

⁶⁵ CJUE, affaire C-355/10, *Parlement européen c. Conseil de l'UE*, 5 septembre 2012. Dans cette affaire, le Parlement européen avait invité la CJUE à se prononcer sur la légalité des lignes directrices relatives aux opérations en mer de Frontex (décision du Conseil n° 2010/252/UE) adoptées sans la pleine participation du Parlement européen. La Cour les a annulées au motif qu'il fallait suivre la procédure législative ordinaire, car ces règles comprenaient des éléments essentiels en matière de surveillance des frontières maritimes extérieures et impliquaient des choix politiques ainsi qu'au motif que ces mesures étaient susceptibles d'affecter les libertés individuelles et les droits fondamentaux de la personne. V. aussi PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 1: Visas and border control*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 151-156.

⁶⁶ CourEDH, *Khavara et autres c. Italie et Albanie*, 11 janvier 2001 et *Medvedyev et autres c. France*, 29 mars 2010. V. aussi CourEDH, *Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012.

V. aussi DE BRUYCKER (P.), FOBLETS (M. -C.) & MAES (M.), *External dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy / Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 387-413; GIUFFRÉ (M.), « State Responsibility Beyond Borders: What Legal Basis for Italy's Push-backs to Libya? » *International Journal of Refugee Law*, Vol. 24, n° 4, 2012, p. 692-734; DEN HEIJER (M.), « Reflections on refoulement and collective expulsion in the *Hirsi* case », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, p. 265-290 ainsi que DURIEUX (J. -F.), « Protection - where - or when - first asylum, deflection policies and the significance of time opinion », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 1, 2009, p. 75-80.

temps, un outil de gestion des flux des réfugiés. Cependant, ces projets, en plus des problèmes pratiques pour leur mise en œuvre (coopération avec les gouvernements des pays en cause, encouragement du trafic d'immigrants, cout élevé des opérations⁶⁷, normes minimales d'accueil et gestion des centres etc.), posent des problèmes juridiques par rapport à leur compatibilité avec le droit international et européen des droits de l'homme. En conséquence, ils pourraient être déclarés inapplicables par la voie judiciaire. Ici, sans discuter si l'UE dispose vraiment de la compétence pour la conclusion des accords avec les pays dans la région d'origine⁶⁸ -car de toute façon, il s'agit déjà d'une pratique courante des Etats membres-, nous allons examiner les principaux problèmes juridiques qui se posent. En premier lieu, il convient de confirmer la responsabilité des Etats membres dans les procédures d'extraterritorialisation et en second lieu d'établir une liste des droits susceptibles d'être violés à cause de cette dernière.

Plusieurs auteurs se sont penchés sur la responsabilité des Etats membres par rapport à la responsabilité des Etats d'accueil dans la région⁶⁹. Pour engager la responsabilité des Etats qui réalisent des transferts de demandeurs d'asile vers des Etats où il y a des violations de leurs droits, il faut que ladite violation soit prévisible à la lumière des circonstances déjà connues ou que ces dernières devraient être connues au moment du transfert⁷⁰. La seule possibilité de violation ne suffit pas, il faut un risque vrai et sérieux⁷¹. Cependant, des faits ultérieurs au transfert peuvent toujours être utiles pour engager la responsabilité des Etats qui l'ont réalisé⁷². En tout cas, ces derniers sont sans aucun doute responsables s'ils ont pris la gestion des zones extraterritoriales (hors l'UE) à leur charge⁷³.

⁶⁷ P. 327 NOLL (G.), « Visions of the Exceptional: Legal and Theoretical Issues Raised by Transit Processing Centres and Protection Zones », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 5, n° 3, 2003, p. 303-341.

⁶⁸ DE VRIES (K.), « An assessment of 'protection in regions of origin' in relation to European Asylum Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 1, 2007, p. 83-103, 2.1.1.

⁶⁹ UNHCR (ed.), *The state of the world's refugees 2006 : human displacement in the new millennium*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2006, p.39 et HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 81.

⁷⁰ SHAH (P. -A.) (ed.), *The challenge of asylum to legal systems*, London, Portland (Or.), Cavendish, 2005, p.50.

⁷¹ CourEDH, *Bensaid c. RU*, 6 février 2001 § 39 et 48.

⁷² CourEDH, *Cuz Varas et autres c. Suède*, 20 mars 1991 § 76.

⁷³ Raison pour laquelle les Etats préfèrent confier ce type de missions au HCR.

Après avoir examiné la justification de la responsabilité des Etats, il y a une autre question importante qui se pose : quels sont les droits des demandeurs d'asile face à l'extraterritorialisation ?

Tout d'abord, il faudrait invoquer le *droit de demander l'asile* tel qu'il figure dans la DUDH (article 14)⁷⁴. Le même droit est garanti par l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE qui interdit également le refoulement dans son article 19⁷⁵. L'article 78 du TFUE prévoit d'ailleurs la création d'un système européen commun d'asile qui doit respecter les obligations contractées par les Etats au titre de la Convention de Genève de 1951 qui interdit le refoulement⁷⁶ dans son article 33(1). Le refoulement est aussi interdit par l'article 3 de la Convention Contre la Torture et l'article 7 du PIDCP⁷⁷. En ce qui concerne la Convention Européenne des Droits de l'Homme (articles 2 et 3), il y a un grand débat concernant son application extraterritoriale. En effet, c'est la Cour qui va décider au cas par cas selon les circonstances⁷⁸ de l'espèce. Une garantie effective contre le refoulement est aussi offerte par l'article 21(1) de la Directive de Qualification⁷⁹.

Ensuite, nous pourrions invoquer le *droit d'accès aux tribunaux et à un procès équitable* (article 16(1) de la Convention de Genève et article 14 du PIDCP, article 6 de la CEDH) et par conséquent, le droit à un recours effectif. Ici, il ne faudrait pas non plus négliger l'importance de l'article 31(1) de la Convention de Genève sur la *non-pénalisation* de l'entrée irrégulière⁸⁰. Lié à ce dernier ainsi qu'aux autres droits précités, nous trouvons également la *non-discrimination* telle qu'elle est prévue surtout dans la Convention de Genève (article 3) mais également dans les autres textes du droit international et européen des droits de l'homme.

⁷⁴ V. aussi Gammeltoft-Hansen (T.) & Gammeltoft-Hansen (H.), « The right to seek - Revisited. On the UN Human Rights Declaration article 14 and access to asylum procedures in the EU », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 4, 2008, p. 439-459.

⁷⁵ V. aussi GIL-BAZO (M. -T.), « The Charter of fundamental rights of the European Union and the right to be granted asylum in the Union's law », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 27, n° 3, 2008, p. 33-52.

⁷⁶ Pour une analyse détaillée de la notion du refoulement extraterritorial V. HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p.335-342 -4.1.3.

⁷⁷ Cependant leur application extraterritoriale serait douteuse en la matière V. Commission Européenne & Danish Centre for Human Rights- NOLL (G.), FAGERLUND (J.) & LIEBAUT (F.), *Study on the feasibility of processing asylum claims outside the EU against the background of the common European asylum system and the goal of a common asylum procedure*, 2002, 296 p., p. 36 et suivants, disponible sous : http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/asylumstudy_dchr_2002_en.pdf [consulté le 14 avril 2011]

⁷⁸ V. ci-dessus sur la responsabilité extraterritoriale des Etats.

⁷⁹ DE VRIES (K.), « An assessment of 'protection in regions of origin' in relation to European Asylum Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 1, 2007, p. 83-103, 2.1.4.3.

Les normes minimales d'accueil dans les « zones de protection » extraterritoriales sont encore une question pertinente devant être approfondie. Sur ce sujet, il faudrait noter que si un Etat partie au PIDCP et/ou au PIDESC renvoie une personne vers un pays où ses droits de base seraient violés, il pourrait s'agir d'une violation de ses obligations posées par les Pactes⁸¹. Les problèmes des conditions et de la durée de la détention dans ces zones sont aussi communs à la problématique générale de la détention des demandeurs d'asile et ils seront analysés de façon détaillée dans une partie spéciale (Partie II, Titre II).

Les normes fixées par le droit de l'UE et la CEDH garantissent donc au moins une protection contre le refoulement. Cependant, s'agissant de la violation des autres droits qui pourrait se produire dans les zones extraterritoriales, il n'y a qu'une responsabilité limitée pour les Etats membres. Bien sûr, les Etats membres pourraient très bien fournir un niveau de protection qui dépasse les normes minimales établies par l'UE et le droit international, mais la question reste de savoir s'ils vont le faire en l'absence de toute obligation juridique contraignante. Ils pourraient même être découragés de faire « trop » car une participation plus active augmenterait également le degré de leur responsabilité concernant la violation des droits qui aurait lieu dans ces zones⁸².

Nous constatons donc que les droits des demandeurs d'asile sont relativement bien protégés par les instruments du droit international et européen des droits de l'homme. Toutefois, est-ce que cette protection pourrait être considérée comme effective en cas de recours à la justice lorsque ces droits sont méconnus ? Sans doute, la Cour Européenne des Droits de l'Homme pourrait jouer un rôle déterminant concernant le refoulement. Mais ce qui est le plus intéressant, c'est le rôle de la CJUE qui se montre déjà très actif dans le domaine de l'asile. En cas de violation de l'article 21(1) de la Directive de Qualification, les tribunaux nationaux pourraient bien poser une question préjudicielle à cette dernière. Il y a aussi la possibilité de la saisir directement, si la violation a été commise non par un Etat membre mais par une

⁸⁰ V. HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p.405-412.

⁸¹ Comité des Droits de l'Homme, *Ng c. Canada*, Communication No. 469/1991, §14.2. V. aussi SHAH (P. – A.) (ed.), *The challenge of asylum to legal systems*, London, Portland (Or.), Cavendish, 2005, p.46-47.

⁸² DE VRIES (K.), « An assessment of 'protection in regions of origin' in relation to European Asylum Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 1, 2007, p. 83-103, *Conclusion*.

institution européenne. Cette possibilité pourrait donc avoir des conséquences graves pour l'agence FRONTEX et ses opérations de refoulement naval, surtout à la suite de la décision du 5 septembre 2012 (Parlement européen c. Conseil de l'UE)⁸³.

Le développement dans l'espace juridique de l'UE, de forces compensatrices (la CJUE et la CourEDH) protégeant les droits des demandeurs d'asile contre les tentatives de transfert de la charge dont l'extraterritorialisation constitue un exemple, est sans doute positif⁸⁴. Cependant, la protection judiciaire effective des demandeurs – victimes de l'extraterritorialisation serait assez difficile à mettre en œuvre dans la pratique, en raison de la distance, de leur ignorance sur les procédures et des difficultés d'accès et du travail pour les avocats. Enfin, nous regrettons que les abus qui auraient lieu dans ces zones ne soient peut-être jamais connus⁸⁵.

§ 3. Protection effective ou transfert de la responsabilité ?

Depuis plusieurs années, les Etats membres ont appliqué la Convention, puis le Règlement Dublin pour transférer la responsabilité à d'autres Etats membres au sein des frontières de l'UE, mais ces dispositions, sauf leurs conséquences catastrophiques pour les droits des demandeurs d'asile, n'ont pas fonctionné efficacement afin de faciliter la répartition des charges. En même temps, les discussions pour le transfert de la charge hors des frontières n'ont pas progressé non plus à cause d'importants obstacles potentiels du droit de l'UE pour la mise en œuvre d'une telle idée, des préoccupations politiques des certains Etats membres qui maintiennent des réserves, des défis logistiques et du contexte politique international (manque d'enthousiasme des pays-cibles pour la coopération). Que l'extraterritorialisation soit le résultat de la disparition progressive de la souveraineté territoriale, de la globalisation ou de la

⁸³ V. aussi FISCHER-LESCANO (A.), LOHR (T.) & TODHIDIPUR (T.), « Border controls at sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 2, 2009, p. 256-296, GOODWIN-GILL (G.), « Opinion : The right to seek asylum: Interception at sea and the principle of *non-refoulement* », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 3, 2011, p. 443-457, MORENO LAX (V.), « Seeking asylum in the Mediterranean: Against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 2, 2011, p. 174-220.

⁸⁴ V. LEVY (C.), « Refugees, Europe, camp/state of exception: "into the zone", the European Union and extraterritorial processing of migrant, refugees, and asylum seekers (theories and practice) », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 29, n° 1, 2010, p. 92-119.

⁸⁵ V. aussi FRANCIS (A.), « Bringing protection home: Healing the schism between international obligations and national safeguards created by extraterritorial processing », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 2, 2008, p. 273-313.

supranationalité, elle transfère la notion de contrôle qui est devenue évasive pour plusieurs Etats membres. En d'autres termes, elle déplace le centre d'intérêt pour ne pas assumer la défaillance des politiques de l'UE sur l'asile et l'immigration⁸⁶.

Toutefois, la dimension externe des politiques de l'UE concernant l'asile et l'immigration se développe rapidement. Les actions en cours et les fonds substantiels déjà investis pour le renforcement des capacités des pays dans la région et pour assurer la protection, pourraient offrir des avantages substantiels tant à ces pays qu'aux réfugiés. Cependant, ils devraient ce faire sans pour autant porter atteinte aux dispositions de protection dans l'UE. Toutefois, jusqu'à présent, cette optique est loin d'être bien développée et les projets d'extraterritorialisation ne contiennent aucune proposition pour répondre aux contraintes juridiques et pratiques qui se posent⁸⁷.

Afin d'équilibrer les effets de l'export des politiques dissuasives de l'UE, la seule approche juridique serait de mettre la notion de protection effective au centre de ses actions et garantir sa compatibilité avec le droit des réfugiés et le droit international et européen des droits de l'homme. Et c'est dans cet esprit qu'il faudrait développer les solutions opérationnelles orientées sur le contrôle des déplacements secondaires et des flux mixtes. Plus précisément, préalablement à toute tentative d'extraterritorialisation, il faudrait élaborer un accord international sur les critères de l'application du principe des pays tiers sûrs et renforcer les mécanismes de contrôle du respect du droit international des réfugiés⁸⁸.

Section II : Exigence de visa et la responsabilité des transporteurs

L'exigence de visa était toujours une entrave « classique » au départ de ceux qui souhaitaient quitter leur pays pour demander l'asile ailleurs. Dans le cadre de l'UE, cette pratique a été communautarisée et renforcée en tant que telle⁸⁹. En plus, une nouvelle entrave au départ s'y est ajoutée : *la responsabilité des transporteurs*⁹⁰.

⁸⁶ HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p.83.

⁸⁷ GARLICK (M.), « The EU discussions on extraterritorial processing: Solution or conundrum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 601-629, p.15.

⁸⁸ V. aussi HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p.87.

⁸⁹ V. PEERS (S.), « Legislative update: EC Immigration and Asylum Law, 2008: Visa Information System », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 11, n° 1, 2009, p. 69-94.

⁹⁰ BOCCARDI (I.), *Europe and refugees: towards an EU asylum policy*, The Hague-London-New-York, Kluwer, 2002, p. 206.

Ces deux entraves qui sont aussi liées au contrôle de l'immigration irrégulière ont comme résultat le *trafic des migrants* « *smuggling* »⁹¹ dont les conséquences catastrophiques pour la vie et la sécurité des personnes sont bien connues⁹². Alors, même si l'objectif –au moins officiel- de ces pratiques n'est pas de prévenir les demandes d'asile, mais d'empêcher l'accès des étrangers sans papiers au territoire des Etats membres, elles finissent par entraîner la violation du droit à l'asile. Récemment, une proposition a été envisagée afin de lutter contre ce phénomène et assister en même temps les demandeurs d'asile potentiels : les procédures d'entrée protégée (« *protected entry procedures PEP* »).

§ 1. *Compatibilité avec le droit d'asile*

Nous regrettons qu'actuellement, l'accès à la protection internationale dans les pays occidentaux n'ait pas été constitué conformément aux besoins des réfugiés en matière de protection, mais par rapport à leur propre capacité à entrer clandestinement sur le territoire⁹³. Les systèmes d'asile débutent leur fonctionnement une fois que les réfugiés sont considérés comme ayant atteint le territoire de l'Etat. Mais cet accès, et par conséquent l'accès à la protection, est en général subordonné à l'admission selon les lois sur l'immigration⁹⁴. Ces mesures de contrôle frontalier éloigné⁹⁵ obligent les réfugiés à recourir à des moyens illégaux. L'exigence de visa couplée avec la responsabilité des transporteurs a été décrite comme « le mécanisme le plus explicite de blocage des flux des demandeurs d'asile »⁹⁶.

En ce qui concerne les Etats membres de l'Union Européenne, même si l'article 18 de la Charte garantit le droit d'asile, des moyens juridiques pour permettre l'arrivée des demandeurs d'asile ne sont pas prévus. Ainsi, ceux qui souhaitent

⁹¹ Pour une présentation détaillée du phénomène en Grèce V. PAPADOPOULOU (A.), « Smuggling into Europe: Transit Migrants in Greece », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 17, n° 2, 2004, p. 167-184.

⁹² ECRE, *What Price Does a Refugee Pay to Reach Europe?*, 10 February 2009, 8 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997aea5.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁹³ UNHCR, « Brief as Amicus Curiae » 21/12/1992 in *McNary v. Haitian Centers Council Inc.*, US Supreme Court Case N° 92-344 §18.

⁹⁴ MORENO LAX (V. –M.), « Must EU borders have doors for refugees? On the compatibility of Schengen visas and carriers' sanctions with EU member States' obligations to provide international protection to refugees », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 3, 2008, p. 315-364, p.317.

⁹⁵ V. GROENENDIJK (K.), GUILD (E.) & MINDERHOUD (P.) (ed.), *In search of Europe's Borders*, The Hague, Kluwer, 2003, p.191-214 (GUIRADON (V.), Before the EU Border: Remote Control of the "Huddle Masses").

⁹⁶ MORRISON (J.) & CROSLAND (B.), *The trafficking and smuggling of refugees: the end game in European asylum policy?*, Working Paper n°39, Avril 2001, 92 p., p.28, disponible sous: <http://www.unhcr.org/3af66c9b4.pdf> [consulté le 17 Avril 2011]

demander l'asile ne peuvent entrer sur le territoire des Etats membres que s'ils ont obtenu un visa. Etant donnée la difficulté d'obtention d'un visa, les demandeurs d'asile qui ne remplissent généralement pas les critères, peuvent se trouver contraints de franchir les frontières clandestinement. En effet, les dispositions pertinentes de la Directive de Procédure ne s'appliquent qu'à partir du moment où les personnes sont arrivées à la frontière et qu'ils ont eu accès aux procédures. Elles ne s'appliquent donc pas à ceux qui ne peuvent pas atteindre le territoire, la frontière ou une zone de transit⁹⁷.

Plus précisément, la Convention d'Application de l'Accord de Schengen (CAAS) –article 10- a introduit les visas d'entrée court séjour qui possèdent un format uniforme⁹⁸, afin d'éviter la contrefaçon et la falsification⁹⁹. Les pays dont les citoyens doivent être en possession d'un visa lors du franchissement des frontières extérieures de l'UE ainsi que ceux dont les ressortissants sont dispensés ont été énumérés dans le Règlement (CE) N° 539/2001¹⁰⁰. Malheureusement, aucune considération de protection ou de persécution n'a été prise en compte concernant l'élaboration de ces listes. En conséquence, un certain nombre de pays sources de flux de réfugiés ont été mis à l'index¹⁰¹. En plus, le Règlement ne contient pas de disposition de révision périodique. Ici, il faudrait aussi remarquer que l'UE et ses membres font un usage stratégique de cet instrument dans le développement de leurs relations avec les pays tiers¹⁰². En d'autres termes, la dispense de visa fonctionne comme une incitation pour obtenir le consentement de ces pays à la conclusion d'accords de réadmission¹⁰³.

⁹⁷ V. aussi p. 38-39 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

⁹⁸ Règlement du Conseil (EC) N° 1683/95, 29/5/1995 établissant un modèle type de visa modifié par le Règlement N° 334/2002, 18/2/2002.

⁹⁹ V. le Préambule du Règlement ci-dessus.

¹⁰⁰ PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 1: Visas and border control*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 227-237.

¹⁰¹ V. notamment l'Afghanistan, l'Irak, la Somalie, le Soudan et les Territoires Palestiniens qui figurent parmi les 28 pays de la liste en Mai 2007.

¹⁰² ECRE, *Defending Refugees' Access to Protection in Europe*, Décembre 2007, 58 p., p.26, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4766464e2.html> [consulté le 3 Janvier 2011].

¹⁰³ Par exemple la Fédération de Russie, l'Ukraine et les pays des Balkans occidentaux. La modification de novembre 2009 (Règlement du Conseil (CE) n° 1244/2009 du 30 novembre 2009) prévoit que les visas ne sont plus obligatoires pour les ressortissants de la Serbie, du Monténégro et de l'ex-République Yougoslave de Macédoine. V. aussi 251-339 DE BRUYCKER (P.), FOBLETS (M. -C.) & MAES (M.), *External dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy / Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, Bruylant, 2011 ainsi que p. 316 PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 1: Visas and border control*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

Enfin, en ce qui concerne la responsabilité des transporteurs, la proposition française pour l'harmonisation des sanctions pécuniaires infligées aux transporteurs acheminant des étrangers qui ne possèdent pas les documents de voyage nécessaires selon l'article 26(2) de la CAAS, a été adoptée en dépit de l'opposition du Parlement Européen finalement¹⁰⁴.

Ce régime, incompatible à priori avec le droit des réfugiés, prévoit toutefois, des exceptions quand il s'agit du droit à l'asile (art. 26(2) et 5(2) CAAS, art. 3, 5, 13 et le Préambule du Code frontières Schengen¹⁰⁵, art. 4(2) Directive 2001/51 sur la responsabilité des transporteurs). Cependant, la seule façon de déroger aux règles générales repose sur les visas à validité territoriale limitée (VTL) dont l'octroi appartient non seulement au pouvoir discrétionnaire des Etats membres¹⁰⁶ mais est également déconseillé à ces derniers¹⁰⁷. Devant ce régime juridique contradictoire¹⁰⁸, nous ne pouvons que nous demander : finalement quels droits existent-ils pour les demandeurs d'asile ?

§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile

Tout d'abord, il faut se rappeler le principe de l'« immunité pénale », consacrée par l'article 31 de la Convention de Genève : « *Les Etats contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article 1er, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation*¹⁰⁹ [...] ». L'exigence de visa serait ainsi incompatible avec ce principe.

En effet, la loi française pertinente (art. L. 741-3 du CESEDA-) prévoit que : « *l'admission au séjour ne peut être refusée au seul motif que l'étranger est démun*

¹⁰⁴ Directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001, visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985. V. p. 363-380 PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 33-65.

¹⁰⁶ Articles 15 et 16 CAAS et Partie V.3 des Instructions Consulaires Communes.

¹⁰⁷ Annexe 14 Instructions Consulaires Communes.

¹⁰⁸ MORENO LAX (V. -M.), « Must EU borders have doors for refugees? On the compatibility of Schengen visas and carriers' sanctions with EU member States' obligations to provide international protection to refugees », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 3, 2008, p. 315-364, p.322-329.

¹⁰⁹ HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 389.

des documents et des visas [...] ». Mais la Cour de cassation¹¹⁰ a interprété cette disposition de telle façon qu'elle la prive de sa portée et de son utilité en refusant son bénéfice à un demandeur d'asile venu en France après avoir transité par d'autres pays au motif qu'il « n'était pas arrivé directement, au sens de l'article 31 de la Convention, sur le territoire français », ce qui n'est certainement pas conforme à la volonté des auteurs de la Convention¹¹¹. En effet, une interprétation téléologique révèle que les réfugiés ne sont pas tenus d'être arrivés « directement » de leur pays d'origine et l'article 31(1) doit aussi s'appliquer lorsqu'ils sont passés par d'autres pays où il y avait un risque de refoulement.

Par conséquent, les réfugiés ne doivent pas être pénalisés ou exposés à un traitement défavorable à cause de leur entrée irrégulière sur le territoire de l'Etat d'accueil. En plus, cette disposition ne s'applique pas qu'aux réfugiés déjà reconnus comme tels, mais également aux demandeurs d'asile en attente de détermination de leur statut, étant donné que la reconnaissance du statut de réfugié ne fait pas d'un individu un réfugié, mais simplement le déclare comme tel.

Ensuite, selon les articles 12(2) du PIDCP et 2(2) du Protocole n°4 à la CEDH : « *Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien* ». Cependant, ce droit n'a pas été considéré comme absolu. Par conséquent, il peut faire l'objet de restrictions¹¹² qui doivent en tous cas être prévues par la loi (PIDCP et Protocole n°4), constituer des mesures nécessaires dans une société démocratique (Protocole n°4) et être compatibles avec les autres droits reconnus par le PIDCP¹¹³. Malheureusement pour le Comité des Droits de l'Homme, seuls les visas de sortie imposés par le pays d'origine sont soupçonnés d'être disproportionnés¹¹⁴ (la même logique n'a pas été appliquée à des mesures d'interception imposées par les pays de destination). Tout en exprimant sa préoccupation que ces mesures ont un potentiel de compromettre le droit à un congé dans la pratique, il n'est jamais allé jusqu'à les

¹¹⁰ Crim. 9 déc. 1987, Beyazit, D., 1988, p. 346, note JULIEN-LAFERRIERE (F.).

¹¹¹ JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Droit des étrangers*, PUF, janvier 2000, p. 368, §284. V. aussi ALLAND (D.) & TEITGEN-COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, PUF, 2002, p. 239-240.

¹¹² nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, V. art. 12(3) du PIDCP et 2(3) du Protocole n°4.

¹¹³ V. Comité des Droits de l'Homme, Commentaire Général No. 27, 1999 §13 et 16 « *the application of restrictions in any individual case [. . .] be based on clear legal grounds and meet the test of necessity and the requirements of proportionality. [. . .] In their practice, States should always be guided by the principle that the restrictions must not impair the essence of the right.* ».

¹¹⁴ et le refus de délivrer un passeport considéré comme irrecevable V. Comité des Droits de l'Homme, *Loubna El Ghar v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya*, Communication 1107/2002, § 7.2.

condamner ouvertement¹¹⁵. En ce qui concerne la CEDH, les organes de Strasbourg ont toujours tenu les Etats responsables *ratione loci* des décisions en matière de visa qui empiètent sur les droits protégés par la Convention, même lorsque lesdites décisions sont prises par des missions diplomatiques à l'étranger¹¹⁶.

S'agissant de la responsabilité des transporteurs, l'article 4 (2) de la directive pertinente prévoit la nécessité d'introduire dans la législation nationale une exemption pour ceux qui acheminent des demandeurs de protection internationale. Toutefois, non seulement la plupart des Etats membres n'ont pas jugé nécessaire de rappeler dans leur droit interne la précaution figurant dans cet article¹¹⁷, mais aussi dans les cas où des clauses exonératoires sont prévues les difficultés persistent. Par exemple, en France, la loi n° 92-190 du 26 février 1992, prévoyait déjà quatre situations pour lesquelles les transporteurs aériens et maritimes s'exonéraient de leur responsabilité¹¹⁸. Le transporteur se voit ainsi confier des responsabilités qui s'apparentent à celles de la police, voire même à celles de l'OFPRA car il doit non seulement vérifier les documents du passager mais il doit également s'assurer de leur légalité manifeste. De plus, si le passager ne peut présenter de tels documents, le transporteur doit s'efforcer de deviner s'il sera, malgré tout, admis à entrer dans le pays de destination au motif que sa demande d'asile ne serait pas manifestement

¹¹⁵ V. Comité des Droits de l'Homme, Commentaire Général No. 27, 1999 § 10. Pour un exposé détaillé de cette problématique V. p.351-357, MORENO LAX (V. -M.), « Must EU borders have doors for refugees? On the compatibility of Schengen visas and carriers' sanctions with EU member States' obligations to provide international protection to refugees », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 3, 2008, p. 315-364.

¹¹⁶ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p.69. V. par exemple, *X. c. Allemagne*, 25 septembre 1965, *W.M. c. Danemark*, 14 octobre 1992, *Amekrane c. RU*, 11 octobre 1992.

¹¹⁷ CARLIER (J.-Y.), & DE BRUYCKER (P.) (dir.), *Immigration and asylum law of the EU : Current debates / Actualité du droit européen de l'immigration et de l'asile*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p.424.

¹¹⁸ Loi modifiant l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, art. 20 bis, abrogé par Ordonnance 2004-1248 2004-11-24.

Le texte en vigueur est l'article L. 625-5 du CESEDA : « Les amendes prévues aux articles L. 625-1, L. 625-3 et L. 625-4 ne sont pas infligées :

1° Lorsque l'étranger a été admis sur le territoire français au titre d'une demande d'asile qui n'était pas manifestement infondée ;

2° Lorsque l'entreprise de transport établit que les documents requis lui ont été présentés au moment de l'embarquement et qu'ils ne comportaient pas d'élément d'irrégularité manifeste. ».

V. aussi la décision du Conseil constitutionnel du 25 février 1992, selon laquelle ces mesures « n'étaient pas contraires aux principes de valeur constitutionnelle régissant le prononcé d'une sanction », et ses critiques notamment celle de JULIEN-LAFERRIERE (F.), « Quel devenir pour le droit d'asile ? », *L'état de la France 93-94*, La Découverte-CREDOC, Paris, 1993. V. aussi ALLAND (D.) & TEITGEN-COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, PUF, 2002, p. 241

infondée. Ceci revient donc à demander au transporteur d'apprécier le sérieux et la valeur d'une demande d'asile au moment de l'embarquement¹¹⁹.

Les difficultés sont de la même nature voire encore pires dans la loi grecque (art. 88 de la loi 3386/2005) qui prévoit seulement que *les sanctions ne seront pas appliquées concernant le sauvetage en mer et le transport de ceux qui ont besoin de protection internationale selon les dispositions du droit international de la mer (!)* sans aucune mention de la Convention de Genève ou d'autres instruments de protection des droits de l'homme¹²⁰. Dans ces termes et sous la menace de sanctions, il est évident que les sociétés de transport feront primer leurs objectifs de rentabilité sur le droit d'asile¹²¹.

§ 3. Procédures d'entrée protégée

Pour contrebalancer leurs *politiques de la non-arrivée* (exigence de visa et sanctions aux transporteurs) et pour éviter que le trafic de migrants soit *l'ultimum refugium* pour les demandeurs de protection internationale, certains Etats membres de l'UE ont élaboré des projets¹²² d'entrée protégée qui s'inscrivent dans le cadre

¹¹⁹ Concernant la pratique des sanctions infligées aux transporteurs, le Comité de la CERD a exprimé son inquiétude « face à la délégation de pouvoirs qui reviennent en principe aux agents de l'Etat » (Observations finales, France, 2000). Dans son Observation générale n° 27, le Comité des droits de l'homme a inclus un paragraphe sur les restrictions légales et concrètes au droit de quitter tout pays. Le Comité demande instamment aux Etats d' « inclure dans leurs rapports des renseignements sur les mesures qui imposent des sanctions aux transporteurs internationaux qui amènent dans leur territoire des personnes ne possédant pas les papiers requis, lorsque ces mesures portent atteinte au droit de quitter un autre pays ». Le Comité a aussi critiqué les sanctions prises par l'Autriche contre les transporteurs pour avoir transporté des réfugiés (voir Observations finales, France, 1997 et Observations finales, Autriche, 1998). P. 130, HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection* (Vol. II), 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012].

¹²⁰ Pour la législation antérieure V. NASCIMBENE (B.), *Expulsion and detention of aliens in the EU countries / L'éloignement et la détention des étrangers dans les Etats membres de l'Union européenne*, Milan, Giuffrè editore, 2001, p. 270-271.

¹²¹ JEANNIN (L.), MENEGHINI (M.), PAUTI (C.) & POUPET (R.), *Le droit d'asile en Europe*, Etude comparée, L'Harmattan, 1999, p. 170-171. V. aussi V. GROENENDIJK (K.), GUILD (E.) & MINDERHOUD (P.) (ed.), *In search of Europe's Borders*, The Hague, Kluwer, 2003, p.202 (GUIRADON (V.), *Before the EU Border: Remote Control of the "Huddle Masses"*) et ECRE, *Defending Refugees' Access to Protection in Europe*, Décembre 2007, 58 p., p. 28-32 sur le rôle des Immigration Liaison Officers (ILOs)/Airport Liaison Officers (ALOs), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4766464e2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

¹²² P. 36 s., Commission Européenne & Danish Centre for Human Rights- NOLL (G.), FAGERLUND (J.) & LIEBAUT (F.), *Study on the feasibility of processing asylum claims outside the EU against the background of the common European asylum system and the goal of a common asylum procedure*, 2002, 296 p., disponible sous: http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/asylumstudy_dchr_2002_en.pdf [consulté le 14 avril 2011]

général de l'extraterritorialisation de l'asile¹²³. Plus précisément, il s'agit de procédures permettant à une personne de s'adresser aux autorités d'un pays d'accueil potentiel en dehors de son territoire en vue de réclamer la reconnaissance du statut de réfugié ou d'une autre forme de protection internationale afin de se voir accorder une autorisation d'entrée -provisoire ou définitive¹²⁴.

Toutefois, les Etats membres de l'UE n'ont pas jusqu'à présent démontré une volonté forte pour appliquer ces projets. Alors qu'au contraire, les procédures d'entrée protégée ont été accueillies avec enthousiasme du côté du HCR¹²⁵ et des ONG¹²⁶. Malgré l'intérêt théorique de cette idée qui n'est cependant pas nouvelle car la possibilité de demander un visa au titre d'une demande d'asile existe déjà dans plusieurs pays (la France incluse)¹²⁷, nous avons du mal à avoir de grands espoirs concernant sa mise en œuvre au niveau pratique. Par exemple, l'urgence du départ du pays où il y a le risque de persécution, les sommes exigées pour constituer un dossier, le fait que la plupart des postes diplomatiques emploient du personnel local dans leurs

¹²³ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 376.

¹²⁴ Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, On the Managed Entry in the EU of Persons in Need of International Protection and the Enhancement of the Protection Capacity of the Regions of Origin. "Improving Access to Durable Solutions"*, COM(2004) 410 final, 4 Juin 2004, COM(2004) 410 final, 21 p., §35, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4156e4ee4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

V. aussi ECRE, *Comments of the European Council on Refugees and Exiles on the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the Managed Entry in the EU of Persons in Need of International Protection and the Enhancement of the Protection Capacity of the Regions of Origin, 'Improving Access to Durable Solutions', COM(2004) 410 final, Septembre 2004, CO2/09/2004/ext/PC*, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/41582dd74.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

¹²⁵ HCR, Note on International Protection, 7 Juillet 2004, A/AC.96/989, 17 p., § 31, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40fe20454.html> [consulté le 23 Avril 2011] et

HCR, *Convention Plus: Faire face aux mouvements secondaires irréguliers de réfugiés et de demandeurs d'asile*, 11 Mars 2004, 10 p., § 16, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/471def390.html> [consulté le 23 Avril 2011]

¹²⁶ ECRE, *Defending Refugees' Access to Protection in Europe*, Décembre 2007, 58 p., p. 50-52, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4766464e2.html> [consulté le 3 Janvier 2011] et

Human Rights Watch, *Libya: Stemming the Flow: Abuses Against Migrants, Asylum Seekers and Refugees*, 13 Septembre 2006, section XI, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4517c8f94.html> [consulté le 23 Avril 2011]

¹²⁷ V. NOLL (G.), *Negotiating asylum : the EU acquis, extraterritorial protection, and the common market of deflection*, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, p. 181-182 ainsi que Commission Européenne & Danish Centre for Human Rights- NOLL (G.), FAGERLUND (J.) & LIEBAUT (F.), *Study on the feasibility of processing asylum claims outside the EU against the background of the common European asylum system and the goal of a common asylum procedure*, 2002, 296 p., p. 95-211, disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/asylumstudy_dchr_2002_en.pdf [consulté le 14 avril 2011]

services des visas –ce qui rend dangereux de dévoiler le motif de la demande¹²⁸ et la possibilité des recours effectives en cas de réponse négative sont déjà quelques obstacles difficiles à surmonter. Il serait bien-sûr possible que les Etats membres de l'UE mettent les bases d'un système opérationnel qui aurait pu fonctionner dans la logique de la protection efficace. Mais vue les objectifs généraux de l'extraterritorialisation et tout en étant réaliste, nous considérons que l'application des procédures d'entrée protégée finirait par s'ajouter à la liste des mesures visant à garder les réfugiés le plus loin possible de l'Europe¹²⁹.

Section III : Les zones de transit ou internationales

§ 1. Problématique générale des zones internationales

Ayant déjà examiné la façon dont les activités au-delà de la compétence territoriale des Etats pourraient être considérées en dehors du champ d'application de l'obligation de non-refoulement, il convient d'analyser également, comment, sous d'autres circonstances, leurs obligations internationales sont supposées avoir un effet limité même sur leur propre territoire¹³⁰. En effet, la détermination de nombreux Etats à s'appuyer sur des politiques de *non-entrée* les rend prêts à déclarer des parties de leur territoire comme étant à l'extérieur de celui-ci afin d'éviter la responsabilité de la protection des personnes qui s'y présentent. Un mécanisme de *non-entrée* particulièrement insidieux est la désignation par certains Etats occidentaux d'une partie de leurs aéroports et, dans une moindre mesure, des ports, comme « zone internationale », dans laquelle ne s'appliquerait ni le droit interne ni le droit international. Elle peut aussi exister dans des ports et des gares ouverts au trafic international, et elle s'étend « des points d'embarquement et de débarquement à ceux où sont effectués le contrôle des personnes ». Concrètement, cet espace correspond à

¹²⁸ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p.69.

¹²⁹ V. aussi la proposition française de coopération avec la Libye sur les procédures d'entrée protégée: Council Doc. 13205/09, 11 Septembre 2009 "Migration Situation in the Mediterranean". GORTAZAR (C.), PARRA (M. –C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 106-107.

¹³⁰ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 253.

la zone sous douane dont l'accès est limité¹³¹ et l'étranger qui s'y trouverait sans avoir encore été officiellement admis sur le territoire serait fictivement considéré comme ne se trouvant pas physiquement sur le territoire¹³². Toutefois, cet espace, grâce à sa nature fictive, peut s'élargir encore selon les besoins des Etats¹³³. En invoquant ce mécanisme, les Etats pourraient sommairement expulser les personnes en quête de reconnaissance de leur statut de réfugié sans aucun examen de leur besoin de protection¹³⁴.

Cependant, tout argument de non-application des obligations internationales sur le territoire de l'Etat ne pourrait pas être considéré comme sérieux car il est un principe fondamental du droit international que chaque Etat dispose de la compétence exclusive sur son territoire et les personnes en son sein, et par conséquent la responsabilité qui va avec¹³⁵. Dans ces termes, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré dans l'affaire *Amuur c. France*¹³⁶ que « malgré son nom, la zone internationale n'a pas de statut d'extraterritorialité »¹³⁷. En outre, il ne serait pas raisonnable de revendiquer une zone comme partie de l'Etat sur le territoire géographique duquel elle se trouve et, pourtant, déclarer qu'elle n'est pas encore entièrement le territoire de cet Etat ; la qualifier « internationale » et, pourtant, la placer sous la compétence d'un seul Etat¹³⁸. La seule réponse donc à ceux qui

¹³¹ V. site internet de l' Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers: www.anafe.org

¹³² CREPEAU (F.), *Droit d'asile: de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant / ULB, 1995, p. 197.

¹³³ V. notamment l'article L 221-2 du Ceseda selon lequel « la zone d'attente s'étend, sans qu'il soit besoin de prendre une décision particulière, aux lieux dans lesquels l'étranger doit se rendre soit dans le cadre de la procédure en cours, soit en cas de nécessité médicale. ». En plus, suite à la modification de cet article par la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité « Lorsqu'il est manifeste qu'un groupe d'au moins dix étrangers vient d'arriver en France en dehors d'un point de passage frontalier, en un même lieu ou sur un ensemble de lieux distants d'au plus dix kilomètres, la zone d'attente s'étend, pour une durée maximale de vingt-six jours, du ou des lieux de découverte des intéressés jusqu'au point de passage frontalier le plus proche. ». V. aussi FORUM REFUGIES (dir.), *L'asile en France et en Europe: état des lieux 1982-2012, 30 ans d'action pour les réfugiés*, La dispute, 2012, p. 103.

¹³⁴ HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p.298-300.

¹³⁵ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 253 -3.3.2.

¹³⁶ *Amuur c. France*, 25 juin 1996.

¹³⁷ HCR, *The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law. Response to the Questions Posed to UNHCR by the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany in Cases 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93*, 31 Janvier 1994, §33, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/437b6db64.html> [consulté le 28 Avril 2011]: « À tout le moins, l'échec de l'examen d'une demande d'asile présentée dans une zone internationale constituerait un rejet à la frontière. »

¹³⁸ ANAFE (dir.), *Frontières du droit, frontières des droits : l'introuvable statut de la zone internationale* [actes du colloque organisé par l'ANAFE, Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, Paris, 10-11 avril 1992], L'Harmattan, 1993, p.233-234, avis exprimé par le Professeur H. Labayle.

soutiennent le contraire serait que la notion de « zone internationale » n'existe pas en droit international, et c'est la souveraineté de l'Etat qui s'y exerce par adaptation de son droit interne, dans le respect des standards internationaux¹³⁹.

L'objectif de ces dispositions est généralement de faciliter le traitement accéléré voire discrétionnaire de la demande d'asile. Mais du point de vue du droit international, ce qui compte n'est pas le statut officiel conféré par la loi nationale, mais le traitement accordé dans la pratique. Aux fins du droit international, la présence sur le territoire de l'Etat est un fait juridiquement suffisant dans la plupart des cas pour établir le lien nécessaire avec les autorités dont les actes sont imputables à l'Etat et engagent sa responsabilité. Celle-ci se justifie par le contrôle du territoire et notamment, en matière de droits de l'homme, par l'obligation de l'Etat d'assurer et de protéger les droits fondamentaux des individus qui se trouvent sur son territoire ou sous sa juridiction. La base de cette compétence territoriale se trouve dans le droit international coutumier, et elle est largement confirmée par les traités internationaux, tels que la Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale dont l'article 1^{er} précise l'entière souveraineté de l'Etat sur l'espace aérien au-dessus de son territoire et la Convention de 1982 sur le droit de la mer qui affirme la souveraineté de l'Etat côtier sur toute la mer territoriale, son espace aérien et son sous-sol. Le fait d'ailleurs que jusqu'à présent aucun Etat ne semble avoir abandonné le territoire près de ces points d'entrée par voie de traité ou dans la pratique et le contrôle national qui s'y exerce est en contradiction avec toute affirmation de leur caractère purement international. Les juridictions nationales, elles aussi, ont rarement douté de leur pouvoir d'étendre leur compétence et leur protection dans les zones dites « internationales »¹⁴⁰.

Internationales ou non, la pratique du maintien des étrangers dans ces zones est un outil largement utilisé pas les Etats occidentaux dans leur lutte contre l'immigration irrégulière. Ainsi, les demandeurs d'asile se voient aussi condamnés du fait qu'ils ont fui leur pays où leur sécurité était en péril sans avoir amené des

¹³⁹ *Ibid.*, p.174, avis exprimé par le Professeur E. Decaux.

¹⁴⁰ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 254-255.

V. aussi le Rapport final de David Weissbrodt, Rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits des non-ressortissants, E/CN.4/Sub.2/2003/23, paragraphe 27 : « Les «zones internationales», ou dites telles, administrées par les Etats pour y détenir des non-ressortissants et dans lesquelles ceux-ci sont privés de toute assistance juridique ou sociale constituent une fiction juridique et les Etats ne peuvent pas se soustraire de la

justifications des persécutions qu'ils déclaraient avoir subies ou craindre de subir. « Pratique administrative et policière se déroulant dans la plus grande discrétion, sinon dans le plus grand secret, la rétention en zone internationale n'a pu être connue d'abord par les associations humanitaires puis pas l'opinion publique, que lorsque certains cas ont été signalés, par des parents ou des amis inquiets de ne pas voir la personne attendue sortir en même temps que les autres passagers du même vol, ou par des membres d'équipage et même des voyageurs intrigués par le comportement des policiers isolant, au moment du contrôle, un passager ou un groupe de passagers dont il était ensuite difficile de connaître le sort. »¹⁴¹. Au début, comme les conditions du maintien n'étaient définies par aucun texte, ni dans le droit des transports internationaux, ni dans les législations nationales, il s'agissait d'un domaine de l'arbitraire le plus total, une vraie zone de non-droit. Progressivement, et sous la pression des ONG (surtout allemandes et françaises), il est devenu nécessaire d'établir une certaine réglementation prévoyant à quel titre et sous quelles conditions les individus seraient retenus et quels seraient leurs droits dans ce cas.

En effet, même si en théorie l'application des procédures spéciales ne signifie pas nécessairement une violation du droit d'asile, dans la pratique, la violation du principe de non refoulement est plus probable sous des procédures accélérées où les garanties sont restreintes et l'accès limité¹⁴². Concrètement, quand des décisions d'une importance fondamentale, relatives à l'admissibilité sur le territoire et aux procédures d'asile sont prises par la police ou les agents d'immigration aux frontières, il y a violation du droit international qui stipule que de telles décisions incombent à l'autorité centrale compétente en la matière. Prenant surtout en compte que les demandeurs d'asile sont souvent des personnes extrêmement vulnérables, les conséquences d'une décision erronée peuvent mettre leur vie en danger. Toutefois, il faudrait reconnaître qu'à partir du moment où cette pratique est courante pendant plusieurs années, dans les Etats où ces zones sont institutionnalisées, les droits des

sorte à leurs responsabilités internationales en matière de droits de l'homme en donnant pour prétexte que ces zones ont un statut extraterritorial ».

¹⁴¹ ANAFE (dir.), *ibid.*, p.10.

¹⁴² V. la section « Procédures à la frontière », Partie I, Titre II de la présente. V. aussi p. 39 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

demandeurs d'asile sont mieux garantis qu'ailleurs¹⁴³. En plus, l'élaboration des législations nationales en la matière constitue une confirmation du fait que ces zones ne pourraient dans aucun cas être qualifiées comme internationales afin que les Etats s'exonèrent de leur responsabilité. Ce constat ne pourrait être mieux confirmé que par la présentation de la situation actuelle des droits des demandeurs d'asile par rapport à ces zones tant en France qui est le premier pays à les avoir réglementées de façon complète, qu'en Grèce où aucune disposition relative existe.

§ 2. Législation et pratique en France

Le premier texte législatif en la matière était la loi du 6 juillet 1992 sur la zone d'attente des ports et des aéroports. Avant cette loi, il n'existait aucune base légale prévoyant le maintien des étrangers à la frontière. Le projet de loi pertinent a été d'ailleurs censuré par le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 25 février 1992¹⁴⁴. Ce dernier a réaffirmé avec force que le législateur doit prévoir en tout état de cause l'intervention de l'autorité judiciaire en tant que gardienne de la liberté individuelle et que le délai prévu doit être raisonnable. Les droits des étrangers et par conséquent, des demandeurs d'asile retenus en zone d'attente sont actuellement inscrits dans les articles L.221 à L.224 du CESEDA¹⁴⁵.

Plus précisément, selon l'article L.221.1, le demandeur d'asile peut être placé en zone d'attente le temps que les autorités de contrôle aux frontières statuent (sur l'avis d'un agent de l'OFPRA) que sa demande n'est pas « manifestement infondée ». Concernant cette notion, deux hypothèses ont été retenues¹⁴⁶ : d'une part, quand le demandeur n'invoque aucun risque dans son pays d'origine et qu'il est donc immédiatement évident qu'il n'a pas besoin de protection ; d'autre part, quand, avant d'arriver en France, il est passé par un Etat auquel il aurait pu demander l'asile et qui aurait pu le lui accorder¹⁴⁷. L'appréciation du caractère « manifestement infondé » relève de la Division asile à la frontière (DAF) qui est composée d'agents de

¹⁴³ JEANNIN (L.), MENEGHINI (M.), PAUTI (C.) & POUPET (R.), *Le droit d'asile en Europe, Etude comparée*, L'Harmattan, 1999, p.178.

¹⁴⁴ Conformément à la décision n° 79-109 DC du 9 janvier 1980, qu'il avait déjà rendue à propos de la loi « Bonnet » n°80-9 du 10 février 1980 relative à la prévention de l'immigration clandestine qui prévoyait les premières mesures tendant à la rétention administrative des étrangers.

¹⁴⁵ V. aussi LE PORS (A.), *Le droit d'asile*, PUF, 2011, p. 86-88.

¹⁴⁶ JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Droit des étrangers*, PUF, janvier 2000, p. 369, § 285.

l'OFPRA et la décision de refus d'entrée -si c'est le cas- est prise par le ministre de l'Intérieur après consultation du ministre des Affaires étrangères¹⁴⁸. Selon les articles L221.1 à 222.4 le délai maximal de placement en zone d'attente est de 26 jours. Pendant cette période, certaines garanties sont accordées aux demandeurs : assistance d'un interprète ainsi que d'un médecin, communication avec un conseil ou une personne de leur choix et le droit de quitter la zone d'attente pour une destination autre que la France.

Concernant la possibilité de faire un recours. En premier lieu, s'agissant de la décision de détention, le demandeur peut effectuer un recours en annulation contre la décision de placement en zone d'attente ainsi que celui contre la décision judiciaire de prolongation du maintien en zone d'attente (à partir de 4 jours) qui s'exercent devant le juge administratif. En second lieu, le demandeur d'asile peut exercer un recours contre la décision de refus d'entrée, au motif que la demande n'est pas manifestement infondée ou pour un vice de procédure. Ce dernier recours est suspensif conformément à la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007, adoptée après la condamnation de la France par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans son arrêt *Gebremedhin c. France* du 26 avril 2007¹⁴⁹. Son délai est de 48 heures et le juge doit statuer dans les 72 heures (art. L213.9). Il y a aussi la possibilité d'interjeter un appel non suspensif contre cette dernière décision. Le délai de l'appel est de 15 jours¹⁵⁰.

¹⁴⁷ Le Conseil d'Etat a toutefois condamné ce dernier motif de refus d'entrée en France parce que cela revenait à subordonner la reconnaissance de la qualité de réfugié à une condition non prévue par la Convention de Genève. CE, ass. 18 déc. 1996, Min. de l'Intérieur c/ Rogers.

¹⁴⁸ Dans la pratique, la décision est prise par le directeur des libertés publiques et des affaires juridiques, par délégation du ministre de l'Intérieur, au vu de l'avis formulé par la DAF au nom du ministre des Affaires étrangères.

¹⁴⁹ V. LE PORS (A.), *Juge de l'asile*, M. Houdiard, 2010, p. 33.

¹⁵⁰ Pour plus de détails sur la double intervention du juge administratif et du juge judiciaire, V. p. 61-64 ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France* par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

« Le maintien en zone d'attente constitue une atteinte à la liberté d'aller et venir, liberté individuelle dont le juge judiciaire est le garant. S'il n'est pas compétent pour intervenir en matière d'asile, le juge judiciaire est donc compétent à ce titre. Par ailleurs, le juge administratif est le juge naturel de la légalité administrative et donc de la légalité des conditions de notification des mesures de refus d'entrée sur le territoire, du maintien en zone d'attente et de son renouvellement.»

V. aussi BIGO (D.) (dir.), *Circuler, enfermer, éloigner : zones d'attente et centres de rétention des démocraties occidentales*, Paris, L'Harmattan, 1997, p. 3-61.

Le placement en zone d'attente prend fin dans les 3 hypothèses suivantes¹⁵¹ : Quand le refus d'entrée au titre de l'asile est annulé, après un avis positif à la suite de la période maximale de 26 jours ou quand le demandeur est renvoyé soit vers son pays d'origine, s'il résulte de l'examen de sa demande qu'il n'y court pas de risque, soit, en cas contraire, vers un « pays tiers d'accueil » dans lequel il pourra être légalement admis et bénéficier d'une protection, soit encore vers l'Etat membre de l'UE qui est responsable de l'examen de sa demande d'asile en application du Règlement de Dublin II. Dans les deux premières hypothèses, une autorisation d'entrée et un visa de régularisation de 8 jours sont fournis aux demandeurs afin qu'ils puissent se rendre à la Préfecture où leurs seront délivrés une autorisation provisoire de séjour avant qu'ils déposent leur demande auprès de l'OFPRA¹⁵².

§ 3. *Législation et pratique en Grèce*

La loi grecque ne contient aucune disposition législative concernant le maintien des étrangers en zone « internationale », ce qui ne signifie pas bien-sûr que cette pratique ne s'applique pas. Par conséquent, les droits des demandeurs d'asile sont moins bien protégés. Cependant, certains articles de la loi 3386/2005 relative à *l'entrée, le séjour et l'intégration sociale des ressortissants des pays tiers* sont pertinents pour définir le statut des « zones de transit »¹⁵³ ainsi que les droits des demandeurs qui y sont maintenus.

Selon le 1^{er} paragraphe de l'article 7 « transit des ressortissants des pays tiers » concernant le champ d'application de la loi 3386/2005, le séjour des ressortissants de pays tiers en transit dans l'aéroport ou dans le port du pays afin de poursuivre leur voyage à l'étranger avec le même transport ou un autre avion ou bateau ne constitue pas une entrée sur le territoire grec¹⁵⁴. Ce choix de fiction juridique afin d'éviter toute responsabilité est toutefois contradictoire avec les paragraphes 4 et 5 du même article qui place les individus sous le contrôle des

¹⁵¹ Art. 27 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945.

¹⁵² V. aussi 248-256 ALLAND (D.) & TEITGEN-COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, PUF, 2002.

¹⁵³ Le terme retenu par le législateur est préférable pour certains (V. ANAFE (dir.), note *précitée*, p.176, avis exprimé par Jens Vedsted Hansen) mais pour d'autres à connotation plus sévère et coercitive (V. JEANNIN (L.), MENEGHINI (M.), PAUTI (C.) & POUPET (R.), *Le droit d'asile en Europe, Etude comparée*, L'Harmattan, 1999, p.179)

¹⁵⁴ V. NASCIBENE (B.), *Expulsion and detention of aliens in the EU countries / L'éloignement et la détention des étrangers dans les Etats membres de l'Union européenne*, Milan, Giuffrè editore, 2001, p. 265-266.

autorités grecs en déclarant le plein exercice de la compétence territoriale. En invoquant donc le 1^{er} paragraphe de l'article 7, les autorités policières refusent de faciliter l'accès des demandeurs d'asile aux procédures d'asile ainsi que la communication avec des avocats et les représentants des ONG¹⁵⁵. Cet argument est bien sûr non seulement contraire au droit international (comme nous l'avons démontré ci-dessus) mais aussi à la Constitution Grecque selon laquelle la responsabilité de l'Etat pour la protection des droits de l'homme est indépendante de la compétence en matière civile et pénale.

En tout état de cause, ces pratiques constituent une violation de l'article 3 des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013 transposant la directive 2005/85/CE relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres, selon lequel *le présent décret s'applique à toutes les demandes d'asile introduites sur le territoire des Etats membres, y compris à la frontière ou dans une zone de transit*. En outre, dès 1999 la loi prévoyait des procédures accélérées concernant le dépôt des demandes d'asile dans ces zones¹⁵⁶.

En ce qui concerne les recours, ils sont aussi envisageables. Le premier, contre le refus d'entrée sur le territoire devant le tribunal administratif ainsi que la possibilité d'appel devant le Conseil d'Etat, est prévu par l'art. 15(1), a et b et (2) de la loi 3068/2002. Le deuxième, contre le maintien en zone de transit, pourrait avoir comme base légale l'article 76(3) de la loi 3386/2005¹⁵⁷ selon lequel l'étranger détenu provisoirement jusqu'à l'adoption, dans un délai de trois jours, de la décision d'expulsion, peut soulever des objections concernant sa détention provisoire devant le président du tribunal administratif du lieu de détention. Leur exercice n'est soumis à aucun délai, pendant la durée de la détention, et ils sont examinés selon une procédure urgente. La décision est rendue immédiatement et remise aussitôt à l'intéressé. Cependant, la Cour Européenne des droits de l'Homme a constaté que ce recours n'accorde pas expressément au juge le pouvoir d'examiner la légalité du renvoi qui constitue, en l'occurrence en droit grec, le fondement juridique de la

¹⁵⁵ P. 43-47, Défenseur du citoyen grec (Συνήγορος του πολίτη), «La protection des personnes qui demandent asile politique en Grèce : Problème d'interprétation et de mise en œuvre» (Η προστασία των προσώπων που ζητούν πολιτικό άσυλο στην Ελλάδα: Προβλήματα ερμηνείας & εφαρμογής), Rapport Spécial (Ειδική Έκθεση), Février 2007, 57 p., disponible sur (en langue grecque): http://www.synigoros.gr/resources/eidiki_ekthesi_asulou_24_4.pdf [consulté le 3 Décembre 2013]

¹⁵⁶ Art. 4 (6) du décret présidentiel 61/1999.

¹⁵⁷ POULARAKIS (E.) & PSOMIADI (E.), *Droit des étrangers (Δίκαιο Αλλοδαπών)*, Athens, Nomiki Bibliothiki, 2010 (en langue grecque) p.57-58.

détention. L'article 76(4), tel qu'il est rédigé, permet aux tribunaux d'examiner la décision de détention seulement sur le terrain du risque de fuite ou de danger à l'ordre public¹⁵⁸. La Cour a aussi reconnu sur ce point l'existence de quelques décisions judiciaires récentes rendues en première instance et admettant que les juridictions administratives examinent la légalité de la détention d'un étranger et, si elles la considèrent illégale pour un quelconque motif, elles ordonnent sa libération. Toutefois, elle a considéré que l'existence de quelques décisions judiciaires rendues en première instance ne suffit pas à faire disparaître l'ambiguïté des termes de la loi 3386/2005 en la matière¹⁵⁹. Enfin, la décision du renvoi d'un étranger peut être attaquée comme tout acte administratif par un recours en annulation devant les tribunaux administratifs. En même temps que le recours en annulation, l'intéressé peut déposer un recours en sursis à exécution du renvoi. Afin même d'éviter l'exécution du renvoi jusqu'à ce que le tribunal statue sur la demande de sursis, il est possible d'introduire une demande tendant à obtenir un ordre provisoire qui est examinée selon une procédure extrêmement rapide à laquelle sont présents un juge du tribunal de première instance et l'intéressé ou son avocat¹⁶⁰. En outre, selon l'art. 77, l'étranger peut tenter un recours contre la décision de renvoi, devant le ministre de l'Ordre public¹⁶¹. Son exercice préalable est une condition pour la saisine des juridictions administratives d'un recours en annulation contre l'acte administratif ordonnant le renvoi de l'étranger. Mais la Cour Européenne des Droits de l'Homme a aussi souligné les difficultés que pose ledit recours. En effet, il ne peut porter du reste que sur la seule question du renvoi, et non sur celle de la détention¹⁶². En outre, elle a rappelé la longueur de la procédure qui suit normalement l'introduction d'un recours en annulation et d'un recours en suspension contre la décision d'expulsion devant les juridictions administratives. De plus, ces recours n'entraînent pas la levée de la mesure de détention¹⁶³.

¹⁵⁸ V. CourEDH, *A.A. c. Grèce*, 22 juillet 2010 § 73 ; *Tabesh c. Grèce*, 26 novembre 2009 § 62 ; *S.D. c. Grèce*, 11 juin 2009 § 73.

¹⁵⁹ *A.A. c. Grèce*, précité, § 75.

¹⁶⁰ V. CourEDH, *Rahimi c. Grèce*, 5 avril 2011 § 20-22. Le timbre fiscal est de neuf euros pour l'introduction d'un recours en annulation et de vingt-cinq euros pour celle d'un recours de sursis à exécution. Pour l'exercice de ces recours, l'article 276 du code de procédure administrative combiné avec les articles 194-204 du code de procédure civile, prévoient le bénéfice de l'assistance judiciaire, ce qui inclut la désignation d'un avocat d'office.

¹⁶¹ Conseil d'Etat, arrêts n° 380, 382/2002 et 1113/2003

¹⁶² V. *A.A. c. Grèce*, précité, § 72.

¹⁶³ V. *Tabesh c. Grèce*, précité, § 62, et *S.D. c. Grèce*, précité, § 74.

Toutefois, il faudrait noter que selon l'art. 79(1) d, l'expulsion est interdite, lorsque l'étranger est demandeur d'asile, et en tous cas selon l'art. 2(1) c, les dispositions de la loi 3386/2005 ne s'appliquent pas aux personnes ayant déposé une demande d'asile. Par conséquent, les autorités ne devraient pas l'appliquer sans considérer qu'une personne est potentiellement un demandeur d'asile et pourrait ainsi bénéficier d'un régime plus protecteur. En d'autres termes, il ne faudrait jamais empêcher l'accès aux procédures de demande d'asile car aucune disposition législative ne prévoit le maintien des demandeurs d'asile en zone de transit.

§ 4. Dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la position de la Cour

En plus des garanties susmentionnées qui sont offertes par le droit international, les droits nationaux et le droit de l'UE¹⁶⁴, il est très important d'étudier les dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la protection offerte par la Cour en la matière.

Tout d'abord, concernant son applicabilité, il convient de rappeler que lorsqu'une personne relève de la juridiction d'un Etat contractant, il devient titulaire des droits garantis par la Convention. En lui refusant donc l'entrée sur le territoire national et en le maintenant en « zone internationale », l'Etat exerce sur lui son autorité publique et par la même le soumet à sa propre juridiction. En plus, la Convention elle-même prévoit *expressis verbis* son application en de tels cas, puisqu'elle contient une disposition spéciale concernant la détention d'un étranger pour « l'empêcher de pénétrer » irrégulièrement sur le territoire d'un Etat contractant (art. 5 § 1 f)¹⁶⁵. La Cour a signifié d'ailleurs dans l'affaire *Amuur c. France*¹⁶⁶ que les personnes placées en zone d'attente relèvent du champ d'application de l'article 1^{er} de la Convention et que la responsabilité de l'Etat au regard de l'expulsion en vertu de l'article 3 était engagée, quel que soit le lieu où il prenait la mesure en question. Et

¹⁶⁴ Art. 4 (1) de la Directive 2005/85/CE relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres qui « s'applique à toutes les demandes d'asile introduites sur le territoire des Etats membres, y compris à la frontière ou dans une zone de transit » et art. 18 (1) selon lequel « les Etats membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle demande l'asile » et 18 (2) selon lequel « Lorsqu'un demandeur d'asile est placé en rétention, les Etats membres veillent à prévoir la possibilité d'un contrôle juridictionnel rapide ».

¹⁶⁵ ANAFE (dir.), *précité*, p.213 contribution de Christos Giakoumopoulos.

¹⁶⁶ CourEDH, *Amuur c. France*, 25 juin 1996.

dans l'affaire *D. c. RU*¹⁶⁷, la Cour a aussi noté que « indépendamment de la question de savoir si l'intéressé est entré sur le territoire britannique au sens technique du terme, le fait est qu'il s'y trouve physiquement, et relève donc de la juridiction de l'Etat défendeur, au sens de l'article 1^{er}. ».

Dans les « zones internationales », les droits des demandeurs d'asile sont susceptibles d'être violés en deux temps : premièrement, lors de leur placement et de leur maintien, et deuxièmement, s'agissant du risque de refoulement des non-admis sur le territoire.

En ce qui concerne le maintien, la Convention consacre un droit fondamental de l'homme, à savoir la protection de l'individu contre les atteintes arbitraires de l'Etat à sa liberté. Si la règle générale exposée à l'article 5(1) est que toute personne a droit à la liberté, l'alinéa f) de cette disposition prévoit une exception en permettant aux Etats de restreindre la liberté des étrangers dans le cadre du contrôle de l'immigration. Comme la Cour l'a déjà observé, sous réserve de leurs obligations en vertu de la Convention, les Etats jouissent du « *droit indéniable de contrôler souverainement l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire* »¹⁶⁸.

A partir du moment où le placement en zone d'attente constitue une privation de liberté¹⁶⁹, cette mesure ne sera conforme aux exigences de la Convention que si elle est légale en droit interne car l'article 5(1) prévoit que toute arrestation ou détention doit être effectuée « selon les voies légales » (« *in accordance with a procedure prescribed by law* »). Par conséquent, il faut qu'une base légale existe en droit interne,¹⁷⁰ ce qui n'est pas le cas en Grèce où aucune disposition n'autorise la détention non seulement des demandeurs d'asile mais des étrangers en général en zone de transit. Et il faut encore que la loi nationale qui autorise la privation de liberté soit suffisamment accessible et précise¹⁷¹ pour éviter les risques de l'arbitraire,

¹⁶⁷ CourEDH, *D. c. RU*, 2 mai 1997, § 48.

¹⁶⁸ *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985 §§ 67-68 ; *Amuur c. France*, 25 juin 1996 § 41 ; *Chahal c. Royaume-Uni*, 15 novembre 1996, § 73 ; *Saadi c. Royaume-Uni*, 29 janvier 2008 § 64 ; *Rahimi c. Grèce*, 5 avril 2011 § 103.

¹⁶⁹ *V. Amuur c. France, peécitée*, § 48. La Cour a estimé que la simple possibilité pour les demandeurs d'asile de quitter le pays où ils désiraient trouver refuge ne saurait exclure une atteinte à la liberté. Elle devient en outre théorique si aucun autre pays offrant une protection comparable à celle escomptée dans le pays où l'asile est sollicité n'est disposé ou prêt à accueillir les intéressés.

¹⁷⁰ *V. aussi Shamsa c. Pologne*, 27 novembre 2003.

¹⁷¹ Dans l'affaire *Shamsa c. Pologne* du 27 novembre 2003, la Cour a conclu à une violation précisément parce que le droit national en vertu duquel les requérants avaient été détenus en attendant l'exécution de l'arrêté d'expulsion les concernant était peu clair.

garantie qui peut être particulièrement important pour des étrangers¹⁷². C'est pour ça que la Cour a souligné dans *Amuur c. France* que ces caractéristiques revêtent une importance fondamentale dans le domaine des demandeurs d'asile dans les aéroports, compte tenu notamment de la nécessité de concilier la protection des droits fondamentaux et les impératifs de la politique d'immigration des Etats. Ensuite, l'article 5(1) al. f) tel qu'il a été interprété par la jurisprudence, doit se lire comme contenant une garantie quant à la durée de la détention autorisée. Ainsi, la détention prolongée serait disproportionnée si l'Etat et/ou les tribunaux nationaux n'agissent pas avec la diligence requise concernant les procédures d'expulsion¹⁷³. Enfin, les conditions de la détention doivent être conformes aux exigences de la Convention (V. par ex. assistance médicale, articles 2 et 3 communication avec la famille, article 8)¹⁷⁴.

Dans l'affaire *Saadi c. RU* du 11 juillet 2006, la Cour a eu l'occasion de s'exprimer sur l'application de l'art. 5(1) al. f) quant aux demandeurs d'asile. Sa position sur les questions qui nous intéressent, réaffirmée d'ailleurs par un arrêt du 29 janvier 2008 dans la même affaire, a été adoptée par une faible majorité (quatre voix contre trois). Alors, selon les juges, une personne suivant correctement et diligemment la procédure prescrite de dépôt d'une demande d'asile peut être assimilée à une personne tentant de « pénétrer irrégulièrement dans le pays », même si elle ne présente aucun risque de soustraction à la justice, s'est rendue aux autorités de l'immigration et a reçu une autorisation de séjour provisoire le temps que sa demande soit examinée. En plus, la Cour a estimé qu'une brève période de détention (sept jours) correspondant au traitement accéléré d'une demande ne doit répondre à aucun critère de nécessité en adoptant ainsi une position de principe : le critère de nécessité applicable en vertu des alinéas b à e du premier paragraphe de l'article 5 ne s'applique pas à la détention des demandeurs d'asile¹⁷⁵.

Concernant les recours qui sont possibles pendant le maintien en « zone internationale », selon l'art. 5(4) « toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à

¹⁷² ANAFE (dir.), *précité*, p.218-219.

¹⁷³ Ce qui était le cas dans *Quinn c. France*, 22 mars 1995 ; *Singh c. République Tchèque*, 25 janvier 2005 ; *Ali c. Suisse*, 5 août 1999 mais pas dans *Chalal c. RU*, 15 novembre 1996. V. aussi MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 95-96.

¹⁷⁴ *Ibid.*

bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale » et selon le paragraphe 2 du même article, « toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle ». C'était d'ailleurs pour ce motif que la Cour a conclu à une violation de la Convention dans l'affaire *Saadi c. RU* susmentionnée, car l'intéressé ne s'était vu communiquer aucun des motifs justifiant sa détention pendant les premières soixante-seize heures de sa privation de liberté¹⁷⁶. Cependant, l'existence seule d'un recours permettant la contestation de la légalité de la détention en droit interne ne suffit pas. Il faut encore que ce recours soit « efficace », ce qui exige une assistance judiciaire, l'accès au dossier et une assistance linguistique gratuite. Ici, il faudrait souligner que dans les cas des étrangers totalement ignorants des procédures des pays où ils arrivent et surtout des demandeurs d'asile qui sont particulièrement vulnérables, l'accessibilité aux droits garantis par la Convention doit être réelle et pratique¹⁷⁷.

En ce qui concerne le refoulement des non-admis sur le territoire, le droit conféré aux Etats par le droit international général de contrôler souverainement l'entrée des étrangers sur leur territoire se trouve limité par certaines dispositions de la Convention. Ainsi, les demandeurs d'asile en « zone internationale » dont l'expulsion provoquerait une violation de la Convention pourraient recourir aux dispositions suivantes pouvant être appliquées de manière extraterritoriale: articles 2, 3, 5, 6, 7, 8, 14 et 1 du protocole 6 portant abolition de la peine de mort, 1 du protocole 13 portant abolition de la peine de mort même en temps de guerre et 4 du protocole 7 –interdiction de la double incrimination. Toutefois, dans la plupart des cas, selon la jurisprudence établie, les demandeurs d'asile tireront plus d'avantages de

¹⁷⁵ V. aussi p.171-176 et 181-182 O' NIONS (H.), « No right to liberty: The detention of asylum seekers for administrative convenience », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 2, 2008, p. 149-185.

¹⁷⁶ La vraie raison de la détention du requérant tenait tout simplement à des éléments administratifs ou bureaucratiques tendant à mettre celui-ci en détention et à appliquer la « procédure accélérée ». MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 98.

¹⁷⁷ Pour plus de renseignements sur les installations de rétention temporaire dans les aéroports V. les rapports des visites et les rapports généraux 7 (1996) et 19 (2008–2009) du Comité Européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du Conseil de l'Europe. V. aussi l'article 4 (4) de la Directive « retour » (Directive 2008/115/CE du Parlement Européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier) énonçant des droits minimaux dont doivent bénéficier les personnes appréhendées ou interceptées pour franchissement irrégulier d'une frontière.

l'article 3 grâce auquel la Convention pourrait interdire le refoulement vers un pays déterminé lorsqu'il existe des raisons sérieuses et avérées de croire qu'ils y courent un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines et traitements inhumains ou dégradants. Ce principe, posé d'abord dans un cas d'extradition¹⁷⁸, a été étendu aux demandeurs d'asile dans l'arrêt *Cruz Varas c. Suède* du 20 mars 1991¹⁷⁹.

Concernant maintenant le recours contre le renvoi, la Commission ainsi que la Cour estiment que l'article 6 garantissant le droit à un tribunal et le droit à un procès équitable, ne s'applique pas aux procédures relatives à l'expulsion des étrangers (et procédures engagées pour donner suite à une demande d'asile ou pour réexaminer les décisions de rejet d'une telle demande non plus)¹⁸⁰. Cette position se justifie par le fait que les décisions visant l'entrée, le séjour et l'expulsion des étrangers sont des actes d'autorité publique régis par le droit public et ne concernent pas la détermination de droits à caractère civil du demandeur ni une accusation pénale contre lui, au sens du paragraphe 1^{er} de l'article 6. La Grande Chambre a aussi estimé que l'adoption de l'article 1 du protocole n° 7 énonçant des garanties visant spécifiquement les procédures d'expulsion des étrangers démontre l'intention des Etats d'exclure ces procédures du champ d'application de l'article 6(1)¹⁸¹. Cependant, les demandeurs d'asile non-admis en « zone internationale » peuvent recourir à l'article 13 afin de contester la décision du renvoi fixant le pays de destination car ce dernier garantit l'existence en droit interne d'un recours effectif permettant de se prévaloir des droits et libertés de la Convention.

S'agissant de l'intervention de la Cour Européenne des Droits de l'Homme en la matière, le demandeur d'asile ainsi que tout étranger en « zone internationale » pourrait avoir la qualité de « victime » et la saisir une fois que la décision lui refusant l'accès au territoire a été prise. Cependant, un tel recours compte tenu aussi de la condition de l'épuisement des voies de recours internes ne serait pas le moyen le plus efficace –au moins pas le plus rapide- pour un étranger détenu en « zone internationale » et pour lequel il y a un risque imminent d'être embarqué sur un vol à destination du pays qu'il vient de fuir. Au contraire, sa situation appelle à une

¹⁷⁸ *Soering c. RU*, 7 juillet 1989.

¹⁷⁹ Pour une analyse détaillée de la jurisprudence en la matière, V. MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 33-67.

¹⁸⁰ V. *Maaouia c. France*, 12 janvier 1999 réaffirmée dans *Mamatkoulov et Askarov c. Turquie*, 4 février 2005.

¹⁸¹ MOLE (N.), *ibid.*, p. 79.

intervention rapide plutôt qu'à une longue procédure qui risque de lui accorder une protection après coup, voire même posthume¹⁸².

Le principal mécanisme pour empêcher une expulsion imminente en attendant l'examen au fond de la requête dénonçant le risque de violation des articles 2 ou 3 en cas de refoulement de l'intéressé est sans doute le pouvoir de la Cour d'indiquer des mesures provisoires en vertu de l'article 39 de son règlement¹⁸³. Pour ce faire, il faut d'abord que trois critères soient remplis : un risque de dommage irréparable très grave, un dommage imminent et irrémédiable et au moins un début de prétention défendable.

Même si des mesures provisoires ont été réclamées et obtenues dans de nombreuses affaires¹⁸⁴, il y a encore un problème à résoudre : celui de leur respect par les Etats. En 1991, la Commission estimait que la Suède n'avait pas violé la Convention du fait de ne pas avoir respecté les mesures provisoires prononcées dans l'affaire *Cruz Varaz c. Suède* du 19 mars 1991 en n'ayant pas ordonné de sursis à exécution car le texte de la CEDH ne prévoit rien sur les mesures provisoires et leur caractère obligatoire. Mais 14 ans plus tard, dans l'affaire *Mamatkulov et Askarov c. Turquie*¹⁸⁵ du 4 février 2005, après une interprétation constructive et évolutive, la Cour a affirmé que les mesures provisoires qu'elle indique ont un caractère contraignant. En effet, la Cour assimile le non-respect des mesures provisoires à une violation de l'article 34 car la mise en œuvre d'une mesure de renvoi d'un étranger vers le pays où il allègue être persécuté, l'empêcherait vraisemblablement de poursuivre la procédure devant la Cour.

Section IV : Mécanisme des pays-sûrs

Un mécanisme de non-admission des demandeurs d'asile largement utilisé par les Etats est celui des « pays tiers sûrs », dont l'effet est de leur refuser l'admission aux procédures d'asile au motif qu'ils pourraient demander ou auraient dû demander

¹⁸² ANAFE (dir.), *précité*, p.223

¹⁸³ MOLE (N.), *ibid.*, p. 136.

¹⁸⁴ *Ibid.* p. 137.

¹⁸⁵ Position réaffirmée dans *Aoulmi c. France*, 17 janvier 2006 et du *Olaechea Cahuas c. Espagne*, 10 aout 2006 où la Cour estime que le non-respect de l'art. 39 constitue une violation de l'art. 34 même lorsque l'expulsion du requérant n'empêche pas celui-ci de garder le contact avec ses avocats afin de poursuivre la procédure engagée devant la Cour.

l'asile et, si qualifiés, ils auraient obtenu la protection dans un autre pays¹⁸⁶. Il s'agit d'une méthode inspirée par l'objectif de la répartition des charges et sur laquelle est basée la conception du système de Dublin qui sera analysé dans le Chapitre suivant de la thèse.

§ 1. Evolution de la notion

L'utilisation de la notion des pays tiers sûrs trouve ses origines dans la pratique des Etats européens dans les années 1990¹⁸⁷, en même temps que l'apparition des sanctions pour les transporteurs, de la rétention et des procédures accélérées¹⁸⁸. Il s'agit donc encore d'une mesure qui signifie le passage de l'hospitalité du continent européen aux contrôles migratoires. Sa reconnaissance officielle a été consacrée par la Convention de Dublin sur la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile du 15 juin 1990 et la Résolution du 30 novembre 1992 sur une approche harmonisée des questions relatives aux pays tiers d'accueil¹⁸⁹. Désormais les Etats membres sont obligés d'examiner si un tel pays existe et d'y renvoyer les demandeurs d'asile, après un examen accéléré de leur demande. Selon la Résolution de Londres qui contient des principes directeurs concernant l'application de cette notion et définit les procédures prévues par la convention de Dublin, sont considérés comme pays tiers d'accueil les pays dans lesquels le demandeur bénéficie de toutes les garanties suivantes: sa vie ou sa liberté n'y est pas menacée; il n'est pas exposé à la torture ou à des traitements inhumains et dégradants; il a déjà obtenu la protection de ce pays ou peut manifestement y être admis; il y bénéficie d'une protection efficace contre le refoulement.

Suite à l'adoption des textes ci-dessus en Europe, les autres Etats occidentaux ont tenté de suivre cette évolution. L'Australie d'abord en 1994, et ensuite le Canada et les Etats-Unis en 2002 ont introduit des mesures relatives aux pays tiers sûrs. Des pays africains comme la Tanzanie et l'Afrique du Sud, qui reçoivent le plus grand

¹⁸⁶ HCR, Note on International Protection, 31 August 1993, A/AC.96/815, par. 20, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68d5d10.html> [consulté le 21 Juin 2011]

¹⁸⁷ V. BYRNE (R.), NOLL (G.) & VEDSTED-HANSEN, (J.), *New Asylum Countries? Migration Control and Refugee Protection in an Enlarged European Union*, The Hague, Kluwer, 2002.

¹⁸⁸ McADAM (J.), *Forced migration, human rights and security*, Oxford, Portland (Or.), Hart Publishing, 2008, p. 137.

¹⁸⁹ Conseil européen, Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution"), 30 November 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f86c3094.html> [consulté le 23 Juin 2011]

nombre des réfugiés, ont eux aussi suivi cet exemple¹⁹⁰. Malgré ces évolutions au niveau national ou régional concernant l'Europe, les tentatives de réglementation du principe par des instruments internationaux ont généralement échoué et les textes existants ne sont pas contraignants. Cependant, certaines Conclusions du Comité Exécutif du HCR méritent d'être mentionnées ici parce que si d'un côté, elles mettent l'accent sur le problème des déplacements irréguliers, de l'autre côté, elles précisent les circonstances selon lesquelles ces déplacements seraient considérés comme justifiables¹⁹¹.

La Conclusion N°15¹⁹² adoptée en 1979 est le premier texte qui contient les principes qu'il faut observer en élaborant des critères communs pour résoudre le problème de l'identification du pays responsable de l'examen d'une demande d'asile¹⁹³. En plus, il dispose que « *lorsqu'un réfugié qui a déjà obtenu l'asile dans un pays demande l'asile dans un autre pays en invoquant le motif qu'il a des raisons impérieuses de quitter le pays d'asile où il se trouve parce qu'il craint la persécution ou parce que sa sécurité personnelle ou sa liberté sont en danger, les autorités du second pays doivent considérer sa demande d'asile avec bienveillance*¹⁹⁴ ». Quelques années plus tard, en 1985, le Comité Exécutif « *note avec préoccupation le phénomène de plus en plus fréquent des réfugiés et des personnes en quête d'asile qui, ayant trouvé protection dans un pays, se déplacent de façon irrégulière dans un*

¹⁹⁰ Pour une présentation détaillée V. HURWITZ (A. –G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 48-50.

¹⁹¹ NICHOLSON (F.) & TWOMEY (P.), *Refugee rights and realities: evolving international concepts and regimes*, Cambridge University Press, 1999, p. 281.

¹⁹² HCR, *Réfugiés sans pays d'asile, 16 Octobre 1979, No. 15 (XXX) - 1979*, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c46c.html> [consulté le 23 Juin 2011]

¹⁹³ Conclusion No. 15 (XXX) – 1979, section (h) :

- i) Les critères doivent permettre de déterminer de manière positive le pays auquel il incombe d'examiner la demande d'asile et aux autorités duquel la personne en quête d'asile doit pouvoir s'adresser;
- ii) Les critères doivent être propres à éviter les risques de désaccord entre Etats sur le point de savoir auquel d'entre eux il incombe d'examiner la demande d'asile et doivent tenir compte de la durée de tout séjour de la personne en quête d'asile dans d'autres pays et de la nature de ce séjour;
- iii) Il convient de tenir compte, dans toute la mesure possible, des intentions de l'intéressé touchant le pays où il souhaite demander asile;
- iv) Il convient de tenir compte du principe que l'asile ne doit pas être refusé uniquement pour le motif qu'il aurait pu être demandé à un autre Etat. Cependant, s'il apparaît qu'une personne, avant de solliciter l'asile, a déjà établi des liens ou entretenu des rapports étroits avec un autre Etat, il peut lui être demandé, s'il semble raisonnable et équitable de le faire, d'adresser d'abord sa demande d'asile à cet Etat;
- v) L'établissement des critères doit s'accompagner de dispositions prévoyant des consultations régulières entre les gouvernements intéressés en vue de l'examen des cas pour lesquels il n'a pas été trouvé de solution, ainsi que, le cas échéant, des consultations avec le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés;
- vi) Les accords prévoyant le renvoi par les Etats des personnes venues d'un autre Etat contractant et ayant pénétré irrégulièrement sur leur territoire seront appliqués aux personnes en quête d'asile compte dûment tenu de leur situation particulière;

*autre pays, exprime l'espoir de voir la gravité de ce problème atténuée par l'adoption de solutions globales dans un esprit de coopération internationale et de partage de la charge*¹⁹⁵ », pour reconnaître l'année suivante que « *la recherche de solutions durables comprend la nécessité d'étudier les causes des mouvements de réfugiés et de personnes en quête d'asile à partir des pays d'origine, ainsi que des mouvements à partir des pays de premier asile*¹⁹⁶ ». Après avoir répété son inquiétude concernant les mouvements secondaires des réfugiés pour deux années consécutives en 1987¹⁹⁷ et 1988¹⁹⁸, le Comité Exécutif finit par adopter en 1989 une Conclusion exclusivement consacrée à ce phénomène. Il s'agit de la Conclusion N° 58¹⁹⁹ où après avoir noté sa préoccupation qui « *résulte de l'effet déstabilisateur que les déplacements irréguliers de ce type ont sur les efforts internationaux organisés pour offrir des solutions durables appropriées aux réfugiés* », il fait les recommandations suivantes :

« e) *Les réfugiés et les demandeurs d'asile, qui ont trouvé protection dans un pays donné, ne devraient pas quitter ce pays de façon irrégulière afin de trouver des solutions durables ailleurs, mais devraient tirer parti des solutions durables offertes dans ce pays grâce aux mesures prises par les gouvernements et le HCR [...].*

f) *Lorsque les réfugiés et les demandeurs d'asile quittent, malgré tout, de façon irrégulière un pays où ils ont déjà trouvé protection, ils peuvent être renvoyés dans ce pays; i) s'ils sont protégés contre des mesures de refoulement et, ii) s'ils sont autorisés à y rester et s'ils sont traités conformément aux normes humanitaires de base reconnues jusqu'à ce qu'une solution durable leur soit offerte [...].*

g) *Il a été reconnu qu'il pouvait y avoir des cas exceptionnels où un réfugié ou un demandeur d'asile puisse légitimement avancer qu'il a des raisons de craindre la persécution ou que sa sécurité physique ou sa liberté soient menacées dans un pays où il avait tout d'abord trouvé protection. Les autorités de l'Etat auprès duquel il demande asile devraient réserver un accueil favorable à sa requête ».*

Le premier et actuellement le seul texte supranational juridiquement contraignant qui règlemente l'application du principe des pays tiers sûrs est celui de

¹⁹⁴ *Ibid.*, section (k).

¹⁹⁵ Conclusions générales, 18 October 1985, No. 36 (XXXVI) - 1985, section (j), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c5a44.html> [consulté le 23 Juin 2011]

¹⁹⁶ Conclusions générales, 13 October 1986, No. 41 (XXXVII) - 1986, section (e), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c4528.html> [consulté le 23 Juin 2011]

¹⁹⁷ Conclusions générales, 12 October 1987, No. 46 (XXXVIII) - 1987, section (i), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c445f.html> [consulté le 24 Juin 2011]

¹⁹⁸ Conclusions générales, 10 October 1988, No. 50 (XXXIX) - 1988, section (n), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c5a20.html> [consulté le 24 Juin 2011]

¹⁹⁹ Problème des réfugiés et des demandeurs d'asile quittant de façon irrégulière un pays où la protection leur a déjà été accordée, 13 October 1989, No. 58 (XL) - 1989, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c4453.html> [consulté le 23 June 2011]

la Directive 2005/85 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres. La Directive d'ailleurs prévoit quatre catégories de pays sûr et consacre une terminologie différenciée par rapport aux anciens textes. Il s'agit :

- du premier pays d'asile (art. 26) où le demandeur s'est vu reconnaître la qualité de réfugié ou jouit à un autre titre d'une protection suffisante;
- du pays tiers sûr (art. 27) où le demandeur n'a à craindre ni pour sa vie ni pour sa liberté en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social particulier ou de ses opinions politiques; le principe de non-refoulement est respecté; l'interdiction, prévue par le droit international, de prendre des mesures d'éloignement contraires à l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants, y est respectée; la possibilité de solliciter la reconnaissance du statut de réfugié existe et, si ce statut est accordé, celle de bénéficier d'une protection conformément à la Convention de Genève;
- du pays tiers européen sûr (art. 36). L'application de ce concept autorise les Etats membres à refuser l'accès à la procédure à tous les demandeurs d'asile arrivés illégalement de ces Etats et à les priver de tout droit de renverser la présomption que ces pays sont sûrs²⁰⁰;
- et du pays d'origine sûr (arts. 29-31).

Il faudrait noter que les liens du demandeur avec ces quatre catégories de pays ne sont pas les seules raisons pour lesquelles sa demande d'asile peut être considérée irrecevable ou infondée selon les dispositions de la Directive. Cependant, l'analyse respective des autres « obstacles » ainsi que des problèmes particuliers qui se posent pour l'application de la directive sera faite dans le Titre II. En tous cas ici, il faudrait mentionner que cette Directive est un des pires exemples parmi les approches d'harmonisation car ses dénominateurs communs sont des plus faibles (c'est-à-dire la Résolution de Londres prévoyait une harmonisation plus large et des garanties

²⁰⁰ V. PHUONG (C.), « Persecution by Third Parties and European Harmonization of Asylum Policies », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 16, n° 1, 2001-2002, p.81-98.

minimales plus élevées) jusqu'au point qu'elle pourrait éventuellement refuser l'accès à la protection²⁰¹.

§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile

La pratique du refus d'accès aux procédures nationales et le renvoi des demandeurs d'asile vers d'autres pays démontre que leur destination, leur pays d'asile, ne relève pas de leur choix mais que ce sont les Etats qui le décident. Afin d'apprécier la légalité de cette pratique courante, il conviendrait d'examiner les arguments présentés par les Etats en faveur de celle-ci avant de dénoncer ces éventuelles incompatibilités avec le droit international des droits de l'homme.

Le mécanisme de désignation des pays tiers sûrs est présenté par les Etats comme un moyen de partage de la charge²⁰² qui permet en même temps d'éviter le phénomène du « *asylum shopping* » et trouve sa base légale dans l'article 31 (1) de la Convention de Genève selon lequel « *Les Etats contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée [...], entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières* »²⁰³.

Concernant la répartition des charges, il est évident que la désignation d'autres pays comme responsables de l'examen des demandes d'asile contribue aux efforts des Etats occidentaux de garder les réfugiés le plus loin possible de leurs frontières. En effet, quand cette désignation est basée sur le seul transit des demandeurs dans d'autres pays, cela signifie que ce sont les régions près de leur propre pays qui sont mises en cause et encore pire, que le chemin choisi par les transporteurs devient un facteur déterminant. Ainsi, nous sommes encore loin d'un vrai esprit de solidarité ou de bon voisinage entre Etats car la charge pèse toujours sur les Etats les moins développés et les plus faibles pour négocier pendant la signature des accords. Dans le cadre du Règlement Dublin et de la Directive 2005/85 par exemple, ce sont surtout

²⁰¹ HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 51-52.

²⁰² *Ibid.*, p. 138-171

²⁰³ V. aussi ECRE, "*Safe Third Countries*": *Myths and Realities*, Février 1995, 17 p., par. 26-48, disponible sous:

les pays de l'Europe de l'Est et centrale qui sont obligés d'accueillir les demandeurs. S'agissant ensuite du « *asylum shopping* », comme nous allons le voir plus tard, il y a des raisons importantes pour lesquelles les « préférences » des demandeurs devraient être prises en compte.

Sans aucun doute, le droit international n'impose pas aux demandeurs d'asile l'obligation de déposer leur demande dans le premier pays où la protection pourrait peut-être y être accordée²⁰⁴. En conséquence, le mécanisme des pays tiers sûrs n'a aucune base juridique. L'invocation d'ailleurs par les Etats de l'article 31 (1) de la Convention de Genève en soutien de celui-ci apparaît peu raisonnable car le terme *directement* s'adresse à la non-imposition de sanctions pénales du fait de l'entrée irrégulière des demandeurs d'asile sur le territoire d'un Etat et pas au pays responsable de l'examen de leur demande. Le renvoi vers un autre pays s'il est vraiment sûr ne pourrait et ne devrait être considéré comme une sanction pénale. Il est donc évident que l'article 31(1) réglemente autre chose que les pays responsables de l'examen des demandes d'asile²⁰⁵ et en général, la Convention, elle même²⁰⁶, n'aborde pas cette question²⁰⁷.

Selon le HCR²⁰⁸, le fait que la majorité des Etats refusent l'accès aux procédures nationales d'asile si le demandeur a déjà obtenu la protection dans un autre pays, ne devrait pas poser de difficulté si cette dernière est disponible et qu'il peut y accéder. Cependant, des problèmes pratiques concernant la notion de pays tiers sûr se posent au moment du jugement si les possibilités de protection sont vraiment disponibles (accessibles) et effectives. Plus précisément, la condition de l'application du mécanisme des pays tiers sûrs est que ces derniers puissent fournir au demandeur une « protection effective ». Dans ce cas seulement, les Etats qui procèdent au renvoi

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/403b5cbf4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

²⁰⁴ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 392.

²⁰⁵ V. aussi les travaux préparatoires de la Convention de Genève, HURWITZ (A. –G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 131-133.

²⁰⁶ SYMES (M.) & JORRO (P.), *Asylum law and practice*, Tottel publishing, 2007, P. 498.

²⁰⁷ V. aussi l'opinion contraire selon laquelle les pratiques de désignation des pays tiers sûrs est légalement basée sur l'interprétation de l'art. 31.1. HAILBRONNER (K.), « The Concept of 'Safe Country' and Expeditious Asylum Procedures: A Western European Perspective », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 5, n° 1, 1993, p. 31-65.

²⁰⁸ HCR, *Global Consultations on International Protection/Third Track: Asylum Processes (Fair and Efficient Asylum Procedures)*, 31 May 2001, EC/GC/01/12, par. 10, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b36f2fca.html> [consulté le 1er Août 2011]

sont considérés comme respectant leurs obligations de non-refoulement et des droits de l'homme²⁰⁹. Malheureusement, jusqu'à présent, il n'y a pas de définition claire et uniforme de cette notion, et ce malgré le fait qu'elle est souvent invoquée par les Etats²¹⁰. En plus, son application devient encore plus préoccupante quand des listes de pays qui sont considérés comme étant sûrs sont élaborées sans examiner les demandes au cas par cas, car « *la question de savoir si un pays est "sûr" ne comporte pas de réponse automatique pour tous les demandeurs d'asile dans toutes les circonstances [...] un pays peut être "sûr" pour les demandeurs d'asile d'une certaine origine et ne pas l'être pour d'autres personnes d'origines différentes, et pour d'autres demandeurs d'asile, du fait de leur passé.*²¹¹ ». Dans ce contexte, le HCR estime qu'en l'absence d'un système commun de standards obligatoires juridiquement, l'appréciation du caractère sûr d'un pays tiers peut seulement dépendre de l'analyse au cas par cas, et qu'il ne peut en aucun cas être déterminé sur la base de listes constituant la source de présomptions ayant un caractère absolu²¹². Nous regrettons donc l'institutionnalisation de cette pratique par la Directive 2005/85 dont l'article 29 autorise le Conseil à établir une « liste commune minimale de pays tiers désignés comme pays d'origine sûrs, assortie d'une possibilité pour chaque Etat membre d'aller au delà de la liste en établissant une liste nationale complémentaire à la première²¹³ ».

²⁰⁹ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p.393.

²¹⁰ *Ibid.*, V. la définition proposée. Pour une analyse détaillée V. PHUONG (C.), « The concept of 'effective protection' in the context of irregular secondary movements and protection in regions of origin », *Global Migration Perspectives*, n° 26, April 2005, 14 p, disponible sous: <http://www.gcim.org/attachements/GMP%20No%2026.pdf> [consulté le 3 Août 2011]; HCR, *Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002)*, February 2003, par. 15, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html> [consulté le 2 Août 2011] et HCR, *Secondary Refugee Movements and the Return of Asylum Seekers to Third Countries: The Meaning of Effective Protection*, Février 2003, PPLA/2003/01, 109 p., p.52-81 disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f4de85d4.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

²¹¹ HCR, Note sur la protection internationale, 7 Juillet 1999, A/AC.96/914, par. 20, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68d9813.html> [consulté le 2 Août 2011]

Le HCR a aussi déclaré « ne pas s'opposer par principe au concept de « pays d'origine sûrs » mais précise qu'il doit être « utilisé comme un outil permettant de déterminer quels demandeurs d'asile peuvent bénéficier de procédures accélérées et les procédures elles-mêmes devraient comporter des garanties suffisantes incluant une forme de contrôle et surtout un examen individuel ». Ainsi, « un demandeur d'asile doit pouvoir expliquer les raisons pour lesquelles il risque d'être en danger dans un pays habituellement considéré comme sûr et toute automaticité est à proscrire dans ce domaine, sous peine de contrevenir aux obligations pesant sur les Etats membres », p.31 Réseau UE d'experts indépendants sur les droits, Observation thématique n°2 : les droits fondamentaux dans l'action extérieure de l'Union européenne en matière de justice et d'asile et immigration : janvier 2004. [Volume II], Office des publications officielles des Communautés européennes, 2004.

²¹² *Ibid.*, p. 33.

²¹³ Article 30 de la Directive 2005/85.

Dans la pratique, les problèmes concrets qui se posent pour le transfert des demandeurs d'asile vers des pays tiers sûrs sont communs à ceux de l'extraterritorialisation au sens large du terme²¹⁴. Ainsi, à la suite des transferts consécutifs d'un pays vers l'autre, il y a le risque d'un refoulement éventuel vers leur pays d'origine. Même si cette dernière possibilité n'est pas le cas, il n'y a aucune garantie que les procédures d'examen des demandes de la destination finale seront adéquates et les droits accordés pendant celles-ci seront respectés, vue les disparités actuelles qui existent dans les Etats membres.

§ 3. Application du mécanisme par les Etats Membres de l'UE²¹⁵

Concernant le mécanisme du premier pays d'asile (art. 26 de la Directive 2005/85), la France ne l'a pas transposé, mais la notion est utilisée dans la pratique. Plus précisément, les demandeurs d'asile qui ont déjà le statut de réfugié dans un autre pays peuvent toujours bénéficier d'une protection en France, à s'ils qu'ils remplissent les conditions requises pour l'entrée légale sur le territoire français. L'OFPRA examine leur demande et transfère leur statut de réfugié en France. Ici, il faudrait noter que le transfert de protection est accepté quand un réfugié est titulaire d'un visa d'entrée de long séjour, mais pour les demandes d'asile fondées sur des menaces à sa sécurité dans le pays de premier asile, l'examen de la demande se déroule sans que ce document soit exigé. Toutefois, cette pratique est limitée aux bénéficiaires de la Convention de 1951 et les demandes de ceux qui ont été protégés dans un Etat tiers sur une autre base sont examinées dans leur pays d'origine. En Grèce, au contraire, l'article 19 des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013 contient la traduction presque exacte de l'article 26 de la Directive, mais ils n'est pas appliqué dans la pratique.

La notion de pays tiers sûr (article 27 de la Directive) n'est pas transposée et ne s'applique pas non plus en France²¹⁶. En Grèce, la disposition de l'article 20 des

²¹⁴ Pour une présentation détaillée de ces problèmes V. p.13-26 HCR, *Secondary Refugee Movements and the Return of Asylum Seekers to Third Countries: The Meaning of Effective Protection*, Février 2003, PPLA/2003/01, 109 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f4de85d4.html> [consulté le 5 Janvier 2011] ainsi que LEGOMSKY (S.), « Secondary refugee movements and the return of asylum seekers to third countries: The meaning of effective protection », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 15, n° 4, 2003, p. 567-677.

²¹⁵ Pour une présentation détaillée de la situation actuelle dans les Etats membres V. p. 279-379 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013 ne contient toutefois pas de transposition de l'article 27 (2) de la Directive. En conséquence, il n'y a pas de règle de désignation des pays considérés comme étant sûrs²¹⁷. Enfin, il faudrait noter que parmi les huit Etats membres qui ont transposé la notion de pays tiers sûr, la Grèce figure parmi les trois (avec les Pays-Bas et l'Espagne) qui ont transposé l'article 27 (4) de la Directive (selon l'article 20 (3) des décrets 114/2010 et 113/2013 si le pays tiers ne permet pas l'entrée au demandeur, sa demande est examinée par les autorités nationales compétentes).

L'article 30 de la Directive concernant le pays d'origine sûr a été transposé et s'applique tant en France²¹⁸ qu'en Grèce²¹⁹. Dans ce cas, comme nous l'avons déjà signalé plus haut s'agissant de l'établissement des listes des pays qui sont considérés comme étant sûrs, les données sont assez préoccupantes. Plus précisément, en 2009, la France avait désigné 15 pays d'origine sûrs, l'Allemagne, tous les Etats membres de l'UE plus deux pays et le Royaume-Uni, 24 pays²²⁰. Parmi eux, seulement 8 pays communs figuraient sur les listes de la France et du Royaume-Uni et un seul (Ghana) figurait sur les listes des trois Etats membres. En plus, ce dernier a été considéré par le Royaume-Uni comme étant sûr pour les demandeurs masculins seulement²²¹.

²¹⁶ V. RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, *Observation thématique n°2 : les droits fondamentaux dans l'action extérieure de l'Union européenne en matière de justice et d'asile et immigration : janvier 2004. [Volume II]*, Office des publications officielles des Communautés européennes, 2004, p. 30 selon lequel la France demeure hostile à la notion du « pays tiers sûr »: Loi n° 2003-1176 modifiant la loi 52- 893 relative au droit d'asile, JORF n° 286 du 11 décembre 2003 p. 21080. V. l'avis réservé de la CNCDDH, 24 avril 2003 et la décision n° 2003-485 DC du 4 décembre 2003 du Conseil Constitutionnel, JO du 11 décembre 2003. V. également Commission Européenne, *The Law and Practice on Safe Country Principles Against the Background of the Common European Asylum System and the Goal of a Common Asylum Procedure*, 2003, 122 p., p.93, disponible sous: http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/safe_countries_2004_en.pdf [consulté le 5 Août 2011]

²¹⁷ V. HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions* (étude précitée) selon laquelle toutes les personnes interrogées participant à la recherche disent que la Grèce n'a pas de liste des pays tiers sûrs désignés au niveau national. Toutefois, selon le chef du Département d'asile et des réfugiés de la Direction des Etrangers de la Préfecture de Police, il y a lieu d'un examen de la sécurité des pays tiers concernés au cas par cas, sur la base d'informations précises et mises à jour quant à la situation générale prévalant dans le pays par lequel les candidats ont transité qui sont recueillies par la police dans sa base de données en ligne. Cependant, il n'est pas clair si et comment la notion du pays tiers sûr est appliquée dans la pratique et les décisions vérifiées par le HCR manquent d'un raisonnement juridique spécifique qui permettrait l'identification de l'application de la notion.

²¹⁸ Article L.722-1-2 du CESEDA.

²¹⁹ Article 21 des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013.

²²⁰ LE PORS (A.), *Juge de l'asile*, M. Houdiard, 2010, p. 37.

²²¹ P. 336 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions* (étude précitée).

Selon l'article 22 (1) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013, les pays d'origine sûrs sont ceux qui figurent sur la liste du Conseil de l'UE plus ceux qui sont inclus dans la liste nationale des pays d'origine sûrs établie par l'Autorité Centrale. Cependant, selon le HCR²²², aucune liste nationale n'existe mais les autorités proclament que la notion est appliquée dans la pratique, et qu'elle donne lieu à une évaluation au cas par cas, ce qui pourrait très bien signifier une sphère d'arbitraire total. En plus, la Grèce comme le Royaume-Uni sont les seuls Etats membres qui permettent la désignation d'une partie d'un pays comme étant sûre. Cette disposition qui est conforme à la Directive de Qualification²²³ est malgré tout assez contestable.

En France, c'est le Conseil d'administration de l'OFPRA qui fixe la liste des pays d'origine sûrs²²⁴. Les ressortissants de ces derniers qui demandent l'asile ne peuvent pas bénéficier d'une admission au séjour, leur demande est examinée par l'OFPRA dans le cadre de la procédure prioritaire et leurs recours devant la Cour nationale du droit d'asile n'ont pas de caractère suspensif. En conséquence, la réduction des garanties procédurales et des droits des demandeurs d'asile pose des problèmes régulièrement dénoncés par les associations de défense du droit d'asile²²⁵, tels que la méthodologie peu scientifique adoptée par l'OFPRA pour classer un pays sur la liste et le fait que les taux de protection concernant les demandes émanant de ces pays sont élevés et indiquent que leur situation sécuritaire est loin d'être sûre²²⁶.

Section V : Accords de réadmission

Les accords de réadmission sont la méthode la plus efficace pour la mise en œuvre du mécanisme des pays tiers sûrs car ils permettent le transfert des étrangers

²²² *Ibid.*, p. 347

²²³ Article 8 de la 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.

²²⁴ Article L.722-1 du CESEDA.

²²⁵ Les associations (Cimade, Forum des Réfugiés, France Terre d'Asile etc.) attaquent aussi les décisions du Conseil d'administration de l'OFPRA concernant l'inscription des nouveaux pays sur la liste devant le juge administratif. V. par ex. la décision du 13 février 2008 par laquelle le Conseil d'Etat a retiré l'Albanie inscrite en mai 2006 sur la liste car il a considéré « eu égard notamment à l'instabilité du contexte politique et social, les caractéristiques justifiant leur inscription sur la liste des pays d'origine sûrs » et celle du 23 juillet 2010 par laquelle la décision du Conseil d'Administration du 20 novembre 2009 d'inscrire trois nouveaux pays dont l'Arménie et la Turquie a de nouveau été partiellement annulée

²²⁶ V. aussi GIL-BAZO (M. -T.), « The practice of Mediterranean States in the context of the European Union's Justice and Home Affairs external dimension - The safe third country concept revisited », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 571-600.

vers leur pays d'origine ou un pays d'où ils ont transité sans formalité²²⁷. Un accord de réadmission est un « accord imposant des obligations réciproques aux parties contractantes et fixant des procédures administratives et opérationnelles détaillées, afin de faciliter le retour et le transit des personnes qui ne remplissent pas, ou ne remplissent plus, les conditions d'entrée, de présence ou de séjour dans l'Etat requérant »²²⁸. En conséquence, les Etats tiers ne sont plus libres de ne pas réadmettre leurs ressortissants ou de ne pas délivrer les documents de voyage nécessaires à l'éloignement. En général, leur objectif ainsi que leur texte vise comme destinataires les immigrés sans papiers, mais dans la pratique, les Etats les appliquent pour éloigner de leur territoire les demandeurs de protection internationale aussi²²⁹. Surtout, pour ces derniers qui ne disposent pas dans la plupart des cas de documents de voyage, la signature des accords de réadmission est envisagée comme la solution idéale pour que les Etats d'accueil s'exonèrent le plus vite possible de leurs obligations sans que les Etats d'origine puissent mettre d'obstacles au rapatriement.

Les accords de réadmission sont en général bilatéraux et dans la plupart des cas, ils fixent la procédure et les délais qui doivent être respectées par les Etats contractants²³⁰. Les délais de réadmission des ressortissants des pays tiers sont en général de 48 heures et peuvent durer jusqu'à sept jours quand il s'agit d'une réadmission à la frontière qui est la plus commune. S'agissant de la réadmission effectuée par des biais diplomatiques, elle peut prendre jusqu'à 90 jours²³¹.

²²⁷ GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 407-408.

²²⁸ RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, *Observation thématique n°2 : les droits fondamentaux dans l'action extérieure de l'Union européenne en matière de justice et d'asile et immigration : janvier 2004. [Volume II]*, Office des publications officielles des Communautés européennes, 2004, p. 18.

²²⁹ COLEMAN (N.), *European readmission policy: third country interests and refugee rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p.223.

²³⁰ Cependant il y a des accords de réadmission multilatéraux aussi, l'exception majeure étant le système de Dublin V. p.8 HCR, *Secondary Refugee Movements and the Return of Asylum Seekers to Third Countries: The Meaning of Effective Protection*, Février 2003, PPLA/2003/01, 109 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f4de85d4.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

²³¹ HURWITZ (A. –G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 69.

§ 1. Evolution de la pratique

En 1992, le Conseil de l'Union Européenne a introduit pour la première fois une approche commune pour le développement de la coopération et de la politique migratoire²³². Depuis l'adoption du traité d'Amsterdam, l'article 63(3) b) fonde la compétence de la Communauté pour prendre des mesures relatives à la politique d'immigration *dans le domaine de l'immigration clandestine et le séjour régulier, y compris le rapatriement des personnes en séjour irrégulier*. La Commission Européenne est ainsi habilitée à négocier et à conclure des accords communautaires de réadmission avec des pays tiers. Et depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, le Parlement Européen est habilité à les approuver (article 218 TFUE). Jusqu'à présent, dix-huit mandats de négociation ont été accordés par le Conseil et onze accords de réadmission sont entrés en vigueur²³³. L'Union Européenne utilise aussi la technique d'inclusion des clauses concernant la conclusion des accords de réadmission dans ses accords de coopération²³⁴ (qui ne constituent pas de véritables accords de réadmission mais se bornent à habiliter les Etats concernés à réadmettre leurs ressortissants et les ressortissants d'Etats tiers visés²³⁵), et depuis le lancement de la Politique Européenne de Voisinage en 2003, la réadmission est devenue un de ses éléments principaux²³⁶.

²³² *Ibid.* p. 71, V. aussi Conclusions de la Présidence du Conseil à Edinburg du 11-12 Décembre 1992, Annexe 5 à la Partie A, xvi) 6 : « [...] la Communauté et ses Etats membres [...] s'emploieront à favoriser la conclusion d'accords bilatéraux ou multilatéraux avec les pays d'origine ou de transit afin d'assurer que les migrants clandestins puissent être reconduits dans leur pays d'origine, la coopération dans ce domaine étant ainsi étendue à d'autres Etats sur la base de relations de bon voisinage».

²³³ Albanie, Bosnie-Herzégovine, ARYM, Hong Kong, Macao, Moldavie, Monténégro, Russie, Serbie, Sri Lanka et Ukraine, Pakistan, Géorgie. V. PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 553 et Parlement Européen, *Readmission Policy in the European Union*, Septembre 2010, PE 425.632, 62 p., disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e975df32.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

²³⁴ « Human rights clauses » V. HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 72.

²³⁵ De telles clauses de réadmission ont été insérées, depuis 1996, entre autres, dans les accords communautaires conclus avec l'Algérie, l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Croatie, l'Égypte, la Géorgie, le Liban, la Macédoine, l'Ouzbékistan V.RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, *Observation thématique n°2 : les droits fondamentaux dans l'action extérieure de l'Union européenne en matière de justice et d'asile et immigration : janvier 2004. [Volume II]*, Office des publications officielles des Communautés européennes, 2004, p. 20

²³⁶ *Ibid.*, p. 74.

En novembre 1994²³⁷, le Conseil de l'Union Européenne a recommandé aux Etats membres un modèle, ou spécimen, destiné à être utilisé dans leurs négociations bilatérales et multilatérales avec les pays tiers pour la conclusion d'accords de réadmission²³⁸. Ce modèle qui pourrait s'adapter à chaque processus de négociation, en précisant les obligations réciproques que chaque partie contractante s'engage à respecter contient 13 articles²³⁹ et vise à permettre « *une approche standard en matière de négociation de la réadmission avec les pays tiers, [en cherchant] à parvenir à des textes présentant le plus d'éléments communs possibles* »²⁴⁰. Une année plus tard (le 24 juillet 1995), le Conseil a recommandé les principes directeurs à suivre lors de l'élaboration de protocoles de mise en œuvre des accords de réadmission. Il s'agit des procédures de réadmission aux points d'entrée (simplifiées ou accélérées) et des délais maximales (deux jours) pour expulser les personnes non autorisées appréhendées dans ces zones. Passé ce délai, la procédure normale s'applique et une demande de réadmission officielle doit être envoyée par écrit à la partie requise qui doit répondre obligatoirement dans les quinze jours suivants. Les principes directeurs contiennent aussi une liste exhaustive des moyens pour établir la preuve ou la présomption de la nationalité – identité des étrangers à réadmettre (cartes d'identité, cartes d'immatriculation consulaires, déclarations de témoins, langue de la personne à réadmettre).

Ce qui est regrettable (mais peu surprenant) dans les textes susmentionnés est l'absence de prévision spécifique pour la protection des demandeurs d'asile. La seule mention de la Convention de Genève, du Protocole de 1967 et de la Convention Européenne des Droits de l'Homme dans l'article 11 du spécimen n'est pas en elle-même suffisante. En effet, même s'il est noté que l'accord n'affecte pas les obligations des parties contractantes découlant de ces textes, il n'y a pas d'obligation de devenir partie à ces textes ou de les appliquer. En conséquence, les demandeurs de

²³⁷ Le 30 novembre.

²³⁸ V. VAN KRIEKEN (P. -J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000, p. 267-271.

²³⁹ 1. Réadmission des nationaux, 2. Réadmission de ressortissants de pays tiers franchissant la frontière extérieure, 3. Réadmission de ressortissants de pays tiers par la partie contractante responsable de l'entrée, 4. Titres de séjour, 5. Délais, 6. Délai de forclusion de l'obligation de readmission, 7. Transit, 8. Protection des données, 9. Frais, 10. Comité d'experts, 11. Clause de non-incidence sur les accords et conventions internationaux, 12. Entrée en vigueur, 13. Suspension, dénonciation.

²⁴⁰ P. 14, Parlement européen, *Readmission Policy in the European Union*, Septembre 2010, PE 425.632, 62 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c975df32.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

protection internationale seraient traités comme tout étranger sans papiers, sans que leur demande d'asile soit examinée et encore pire, sans obligation de la part de l'Etat requérant d'informer l'autre partie qu'il n'y a pas eu d'examen sur le fond.

§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile

Les accords de réadmission soulèvent, d'un premier point de vue, des problèmes de violation des droits de l'homme qui se posent pour le mécanisme des pays tiers sûrs (ainsi que ceux de l'extraterritorialisation en général) car ils ne sont qu'une méthode de mise en œuvre concrète de celui-ci. En d'autres termes, le risque de refoulement quand un tel accord existe, pourrait apparaître plus élevé. Cependant, en ce qui concerne la responsabilité internationale des Etats pour d'éventuelles violations, il conviendrait de noter que si la désignation des pays tiers sûrs est une mesure unilatérale qui s'inscrit dans le contexte du droit international, la conclusion des accords de réadmission est un traité régi par le droit international²⁴¹. Par cette remarque préliminaire nous souhaitons démontrer que malgré l'absence regrettable de garanties pour la protection des demandeurs d'asile dans le texte des accords de réadmission ou le fait que la conclusion de ces accords avec certains pays serait lui-même critiquable, les Etats ne seraient jamais exonérés de leur responsabilité grâce à l'existence seule d'un tel accord.

Le premier défaut des accords de réadmission en lien avec les droits de l'homme est leur silence concernant l'application de ces droits aux personnes ayant besoin de protection internationale. Destinés à s'appliquer aux personnes qui ne remplissent pas, ou ne remplissent plus, les conditions d'entrée, de présence ou de séjour dans l'Etat requérant, ils s'appliquent finalement très bien aux demandeurs d'asile sans contenir aucune disposition correspondant à leurs besoins particuliers. Plus précisément, il s'agit de l'absence d'information concernant la personne à réadmettre qui est demandeur de protection internationale, de celle concernant le fait que sa demande n'a pas été examinée par l'Etat requérant et que l'autre partie contractante a l'obligation de le faire, et enfin de la non référence explicite au principe de non-refoulement²⁴².

²⁴¹ COLEMAN (N.), *European readmission policy: third country interests and refugee rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 229.

²⁴² V. aussi GIUFFRÉ (M.), « Readmission agreements and refugee rights: from a critique to a proposal », *Refugee Survey Quarterly*, Refugee Survey Quarterly, Vol. 32, n° 3, p. 79–111.

Ensuite, il est remarquable que les accords de réadmission sont conclus sans tenir compte de l'état de sécurité dans l'Etat partie qui est très souvent un pays « producteur » de réfugiés sans être partie aux conventions internationales relatives à la protection de ces derniers, et en tous cas qui ne pourrait pas être qualifié comme pays tiers sûr²⁴³. Ce fait est malheureusement assez clair dans la stratégie de l'UE pour la conclusion de tels accords et dans les critères qu'elle considère comme prioritaires. En novembre 2003 par exemple, des négociations ont été faites sur les critères déterminant les pays avec lesquels il convenait de conclure de nouveaux accords. Ces critères reposaient pour l'essentiel *sur l'intensité de la pression migratoire et sur l'existence d'une « valeur ajoutée » par rapport aux accords bilatéraux existants, en mettant en valeur le rapport de voisinage avec l'Union qui pourrait justifier la réadmission*²⁴⁴. En application de ces critères, la Commission qui est sans aucun doute libre pour conclure des accords dans le domaine d'immigration avec n'importe quel pays tiers à condition que leur texte ne touche pas aux droits des réfugiés, a négocié avec des Etats comme la Chine, la Turquie, le Pakistan, la Russie, le Sri Lanka etc. Et si en théorie, la conclusion seule de tels accords ne pose pas de problème par rapport au droit international des réfugiés²⁴⁵ lorsqu'ils ne s'appliquent pas aux demandeurs d'asile qui sont protégés par d'autres textes internationaux, dans la pratique nous ne pouvons qu'être toujours méfiants.

Cependant, il ne conviendrait pas non plus de surestimer l'importance des accords de réadmission car ils ne contiennent eux-mêmes aucune base légale pour le rejet ou l'éloignement des demandeurs d'asile. Leur rôle est de faciliter ce dernier dans le cas où une décision négative assortie d'une deuxième concernant l'éloignement, selon les dispositions du droit national, a déjà eu lieu²⁴⁶. Il est vrai que « *le texte des accords de réadmission aurait gagné à être enrichi d'un rappel explicite aux obligations internationales des Etats*²⁴⁷ » concernant la protection des réfugiés suivant les suggestions des organisations non gouvernementales et du HCR. En plus, « *une identification plus explicite et complète des garanties dues aux droits*

²⁴³ COLEMAN (N.), *European readmission policy: third country interests and refugee rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 224.

²⁴⁴ RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, Observation thématique précitée, p. 20.

²⁴⁵ COLEMAN (N.), *European readmission policy: third country interests and refugee rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 310.

²⁴⁶ *Ibid.* p. 286.

²⁴⁷ Réseau UE d'experts indépendants sur les droits, Observation thématique précitée, p. 35

fondamentaux, présenterait un avantage supplémentaire: celui d'interrompre un abaissement progressif des standards, dans les domaines où – à défaut de pareille identification – se poursuivrait une course vers le plus petit commun dénominateur entre les Etats²⁴⁸ ». Cependant, au lieu de regretter ce qui n'a pas été fait, il vaut mieux insister sur le fait que le droit international existe et doit être respecté. En conséquence, un Etat ne peut pas renvoyer des personnes se trouvant sous sa juridiction, même dans le cadre d'un accord de réadmission, vers un autre Etat sans s'assurer qu'il n'en résultera pas une atteinte aux droits fondamentaux, à défaut, cet Etat sera responsable de toute violation éventuelle.

En effet, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a eu l'occasion de se prononcer sur les violations des droits de l'homme qui ont eu lieu à cause de l'existence d'un accord de readmission entre l'Italie et la Libye dans l'affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*²⁴⁹. Les requérants faisaient partie d'un groupe d'environ 200 personnes qui avait été intercepté par les garde-côtes italiens en haute mer tandis qu'il se trouvait dans la zone de recherche et de sauvetage de Malte. Ils ont été renvoyés en Libye par le biais de procédures sommaires en vertu de cet accord sans avoir l'occasion d'accéder aux procédures d'asile. La Cour a estimé que la situation concernant les droits de l'homme en Libye était bien connue et qu'elle était facile à vérifier. Par conséquent, les autorités italiennes savaient, ou auraient dû savoir que les requérants seraient exposés à des traitements contraires aux dispositions de la CEDH et ne bénéficieraient d'aucune protection. Ainsi, les autorités italiennes auraient dû tenir compte de l'absence de système d'asile en Libye, ce qui exposerait les requérants au risque de refoulement²⁵⁰.

§ 3. Accords de réadmission conclus par la France et par la Grèce

La compétence de l'Union Européenne pour conclure des accords de réadmission avec des Etats tiers n'est pas exclusive. L'article 79(3) du TFUE²⁵¹ ne prive pas les Etats membres de leur compétence dans ce domaine tant pour les

²⁴⁸ *Ibid.* p. 36.

²⁴⁹ Arrêt du 23 Janvier 2012.

²⁵⁰ V. p. 40-42 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

accords déjà signés que pour la négociation de nouveaux accords²⁵². Dans le même esprit, la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes n'exclut pas que les Etats membres conservent la compétence pour conclure des accords tant que la Communauté n'a pas exercé sa propre compétence ou même, de manière subsidiaire, dans la mesure où ils agissent en conformité avec de tels accords²⁵³. Lorsqu'il n'y a pas d'obstacles législatifs ou jurisprudentiels, les Etats membres se montrent très actifs pour la conclusion de leurs propres accords. Toutefois, nous remarquons des disparités tant au regard du choix de leurs partenaires qu'à celui de la variété des dispositifs envisagés. Ainsi, certains Etats membres ciblent leurs partenaires (par exemple l'Allemagne) et d'autres préfèrent mener une politique plus ouverte, comme la France qui compte à ce jour près de cinquante-huit accords en vigueur²⁵⁴. Ensuite, dans certains cas, seuls les ressortissants de l'autre partie contractante sont concernés, tandis que dans d'autres, sauf les derniers, ceux ayant transité irrégulièrement par son territoire sont aussi concernés. Enfin, « *les modalités opérationnelles de ces pratiques varient de manière notable* »²⁵⁵.

Comme nous l'avons déjà mentionné, les accords de réadmission facilitent seulement le retour de ceux qui ont déjà reçu une décision d'éloignement y compris des demandeurs d'asile. En conséquence, il n'est pas possible de considérer qu'ils sont susceptibles de violer les droits de ces derniers en tant que tels, car d'autres

²⁵¹ « *L'Union peut conclure avec des pays tiers des accords visant la réadmission, dans les pays d'origine ou de provenance, de ressortissants de pays tiers qui ne remplissent pas ou qui ne remplissent plus les conditions d'entrée, de présence ou de séjour sur le territoire de l'un des Etats membres* ».

²⁵² V. PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 557-561 et PANIZZON (M.), « Readmission agreements of EU member states: a case for EU subsidiarity or dualism? », *Refugee Survey Quarterly*, Refugee Survey Quarterly, Vol. 31, n° 4, pp. 101-133.

²⁵³ CJCE., 5 novembre 2002, *Royaume-Uni c. Commission*, C-466/98.

²⁵⁴ Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Espagne, Estonie, Grèce, Hongrie, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, République Tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Bosnie-Herzégovine, Croatie, Kosovo, FYROM, Serbie Monténégro, Algérie, Libye, Maroc, Tunisie, Bénin, Burkina Faso, Cameroun, Cap Vert, Congo, Gabon, Maurice, République centrafricaine, Sénégal, Togo, Argentine, Brésil, Chili, Costa Rica, Dominique, Equateur, Guatemala, Honduras, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Sainte Lucie, Salvador, Uruguay, Vénézuéla, Suriname, Afghanistan.

Source: projet MIREM, ou « Action collective de soutien à la réintégration des migrants de retour dans leur pays d'origine », cofinancé par l'Union européenne et l'Institut universitaire européen, V. Inventaire des accords liés à la réadmission (mise à jour : janvier 2010) disponibles sous:

<http://www.mirem.eu/donnees/accords> (consulté le 3 septembre 2011).

Pour le texte de certains accords signés par la France V. <http://www.migreurop.org/article1931.html> et <http://www.gisti.org/spip.php?rubrique135> (consultés le 3 septembre 2011).

²⁵⁵ RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, Observation thématique précitée, p. 21.

garanties existent. Toutefois, pour un pays comme la Grèce qui compte à ce jour dix-neuf accords²⁵⁶ en vigueur dont le plus problématique est celui avec la Turquie, le défi pour les droits des demandeurs d'asile n'est pas leur application, mais plutôt le développement de pratiques de refoulement non-officielles (« *push-backs* »)²⁵⁷.

En effet, l'accord de réadmission de 2001 entre la Grèce et la Turquie fonctionne très mal car cette dernière demande beaucoup de preuves, allongeant les délais de procédure, ce qui entraîne la libération des migrants qui ont atteint la durée maximale de détention²⁵⁸. En conséquence, peu de personnes sont renvoyées par cette voie. Néanmoins, beaucoup d'autres qui franchissent la frontière sont expulsées de Grèce vers la Turquie suite à des procédures sommaires, voire arbitraires, sans prise en compte de leur besoin de protection internationale²⁵⁹.

²⁵⁶ Bulgarie, France, Italie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovaquie, Suisse, Albanie, Bosnie Herzégovine, Croatie, Russie, Ukraine, Tunisie, Egypte, Turquie, Asie et Océanie, Chine, Pakistan. Source: projet MIREM, ou «Action collective de soutien à la réintégration des migrants de retour dans leur pays d'origine», cofinancé par l'Union européenne et l'Institut universitaire européen, V. Inventaire des accords liés à la réadmission (mise à jour: janvier 2010) disponibles sous: <http://www.mirem.eu/donnees/accords> (consulté le 3 septembre 2011).

²⁵⁷ V. notamment p. 32-51, Human Rights Watch, *Stuck in a Revolving Door: Iraqis and Other Asylum Seekers and Migrants at the Greece/Turkey Entrance to the European Union*, 26 Novembre 2008, 125 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/492e6c622.html> [consulté le 5 Janvier 2011] et p. 7-13, *No Refuge: Migrants in Greece*, 1 Novembre 2009, 23 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4aeea91c2.html> [consulté le 5 Janvier 2011].

²⁵⁸ V. p. 18 Migreurop, *Accords de réadmission ou chantage à l'expulsion? Rencontre internationale sur les accords de réadmission*, 27 novembre 2009, 34 p., disponible sous: <http://ojiv.org/rapport271109-fr.pdf> [consulté le 5 Septembre 2011]

²⁵⁹ V. notamment par. 192-193 de l'arrêt de la CourEDH *MSS c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011 : « *Le risque de refoulement par les autorités grecques de candidats à l'asile indirectement vers la Turquie ou directement vers leur pays d'origine est une préoccupation constante. Les rapports [...] ainsi que la presse se sont régulièrement fait l'écho de cette pratique signalant que les autorités grecques expulsent, parfois collectivement, tant des candidats à l'asile avant l'enregistrement de leur demande d'asile que des demandeurs d'asile dont la demande d'asile a été enregistrée et qui possèdent la carte rose. Les expulsions vers la Turquie se font soit à l'initiative unilatérale des autorités grecques et interviennent à la frontière, soit sont organisées dans le cadre de l'accord de réadmission entre la Grèce et la Turquie. Il est établi que plusieurs des personnes expulsées ont ensuite été renvoyées par la Turquie en Afghanistan sans considération de leur demande d'asile. Plusieurs rapports insistent sur le risque sérieux de refoulement dès la décision de rejet de la demande d'asile du fait que le recours devant le Conseil d'Etat n'est pas suspensif de plein droit.* ».

V. aussi p. 16 et 29-30 Migreurop, *Les frontières assassines de l'Europe*, Octobre 2009, 102 p. disponible sous: <http://www.migreurop.org/article1489.html> [consulté le 28 Janvier 2013], p. 11-14 Amnesty International, *Greece: Frontier Europe: Human rights abuses on Greece's border with Turkey*, 9 Juillet 2013, 38 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51dff304.html> [consulté le 14 Septembre 2013] ainsi que p. 88 GIUFFRÉ (M.), « Readmission agreements and refugee rights: from a critique to a proposal », *Refugee Survey Quarterly*, Refugee Survey Quarterly, Vol. 32, n° 3, p. 79-111.

CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX OBSTACLES DU SYSTÈME DE DUBLIN

Section I : De la Convention de Dublin au Règlement de Dublin II et Dublin III

La Convention de Dublin du 15 juin 1990, contrairement à la Convention de Schengen du 19 juin 1990 qui traite de l'ensemble des questions relatives à la libre circulation au sein de l'espace commun et des mesures compensatoires qu'elle nécessite, ne porte que sur « la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres des Communautés Européennes »²⁶⁰. Entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1997 pour les douze premiers signataires (Belgique, Danemark, France, Allemagne, Grèce, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Espagne et le Royaume-Uni)²⁶¹, elle s'est substituée aux dispositions de la Convention de Schengen²⁶² portant sur le même sujet, qui s'appliquaient depuis le 26 mars 1995²⁶³. Le système de Dublin est différent du mécanisme des « pays tiers sûrs » parce que même si les Etats parties à la Convention se reconnaissent mutuellement comme « pays tiers sûr », celui-ci est basé sur un mécanisme conventionnel et non sur une décision unilatérale d'un seul Etat. Ainsi, un demandeur sera renvoyé seulement dans le cas où l'Etat désigné sera d'accord avec son transfert et avec l'examen de sa demande²⁶⁴.

La Convention de Dublin a un double objectif : fixer d'un côté les critères relatifs au pays compétent pour traiter une demande d'asile et empêcher, de l'autre côté, que la même personne dépose des demandes d'asile dans plusieurs Etats

²⁶⁰ V. LAVENEX (S.), *The europeanisation of refugee policies: between human rights and internal security*, Ashgate, 2001, p. 95-98.

²⁶¹ le 1er Octobre 1997 pour Autriche et Suède, le 1er Janvier 1998 pour la Finlande. Le traité a été aussi étendu à certains pays hors de l'Union: Islande et Norvège. Les négociations avec la Suisse ont abouti le 14 mai 2004 et le peuple suisse l'a accepté le 5 juin 2005 pour entrer en vigueur le 12 décembre 2008.

²⁶² Art. 28-38 de la Convention d'Application de l'Accord de Schengen.

²⁶³ JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Droit des étrangers*, PUF, janvier 2000, p. 379.

²⁶⁴ HURWITZ (A.), « The 1990 Dublin Convention: A Comprehensive Assessment », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 4, 1999, p. 646-677, p. 647.

membres de l'Union Européenne (*asylum shopping*)²⁶⁵. Le préambule de la Convention met l'accent sur le fait qu'il faut « *donner à tout demandeur d'asile la garantie que sa demande sera examinée par l'un des Etats membres et d'éviter que les demandeurs d'asile ne soient renvoyés successivement d'un Etat membre à un autre sans qu'aucun de ces Etats ne se reconnaisse compétent pour l'examen de la demande d'asile* ». Ainsi, l'article 3 (1) dispose que « *les Etats membres s'engagent à ce que tout étranger qui présente, à la frontière ou sur leur territoire, une demande d'asile auprès de l'un d'entre eux voit sa demande examinée* ». Cependant, la lecture des critères d'identification du pays compétent pour l'examen de la demande qui sont fondés sur le « principe de l'autorisation » (plus un Etat membre a consenti - explicitement ou tacitement- à la pénétration de son territoire par un demandeur d'asile, plus il est responsable)²⁶⁶, permet aussi de mener quelques réflexions sur les défis qui se posent pour les droits des demandeurs²⁶⁷.

Ce constat est confirmé par le fait²⁶⁸ que selon l'article 1 (d) de la Convention « *l'examen d'une demande d'asile* » inclut « *l'ensemble des mesures d'examen, des décisions ou des jugements rendus par les autorités compétentes sur une demande d'asile à l'exception des procédures de détermination de l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile en vertu des dispositions de la présente Convention* »²⁶⁹. Cette définition étant trop vaste, elle laisse entrer dans son champ d'application les procédures d'examen accélérées (voir sommaires) dans le cas où les demandes seront considérées par les Etats membres comme manifestement infondées ou abusives. En plus, ce qui est le plus important est que selon l'article 3 (5) les Etats membres conservent la possibilité, en application de leur droit national, d'envoyer un demandeur d'asile vers un Etat tiers. La Convention de Dublin s'applique donc quand un demandeur d'asile ne peut pas être renvoyé vers un pays tiers. En conséquence, elle ne résout pas le problème des réfugiés « *en orbite* » car même s'il n'est plus possible d'être renvoyé successivement d'un Etat membre de

²⁶⁵ VAN KRIEKEN (P. -J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000, p. 272-273.

²⁶⁶ HURWITZ (A.), *ibid.*, p. 648.

²⁶⁷ V. GUILD (E.) & HARLOW (C.) (ed.), *Implementing Amsterdam: Immigration and Asylum Rights in EC Law*, Oxford, Hart Publishing, 2001, p. 104.

²⁶⁸ V. HURWITZ (A.), *ibid.*, p. 649-650.

²⁶⁹ Contrairement au Préambule de la Convention, celui du Règlement ne mentionne pas expressément cet objectif et ne garantit pas que la demande soit examinée par un Etat membre V. DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 36.

l'Union à un autre sans qu'aucun de ces Etats ne se reconnaisse compétent pour l'examen de leur demande d'asile, les Etats membres peuvent toujours les renvoyer vers d'autres pays²⁷⁰.

Sur la base d'une évaluation de l'application de la Convention²⁷¹, la Commission a présenté le 26 juillet 2001 une proposition²⁷² de Règlement, car suite à l'adoption du traité d'Amsterdam, il était nécessaire que la Convention de Dublin soit remplacée. Le fait que cet instrument ait pris la forme d'un Règlement ayant un effet direct pour les Etats membres est d'ailleurs très important. La forme du Règlement a été préférée à celle d'une Directive, en raison de la nécessité d'appliquer des règles définies strictement et harmonisées dans tous les Etats membres afin que l'application du système soit plus efficace. Le Règlement qui a été adopté le 18 février 2003²⁷³ reprend en général le contenu de la Convention de Dublin, mais insère également de nouvelles dispositions, portant notamment sur l'unité familiale²⁷⁴ et sur les délais de l'identification du pays compétent et de la procédure qui s'applique. En effet, ces

²⁷⁰ V. Conseil européen, *Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution")*, 30 November 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f86c3094.html> [consulté le 23 Juin 2011]

V. aussi ECRE, *Position on the Implementation of the Dublin Convention, in the Light of Lessons Learned from the Implementation of the Schengen Convention*, 1 Décembre 1997, 13 p., par. 8-14, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d74f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010] et p. 9-12 MARX (R.), « Adjusting the Dublin Convention: New approaches to Member State responsibility for asylum applications », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 3, n° 1, 2001, p. 7-22.

²⁷¹ V. Commission Européenne, *Document de travail des services de la Commission: Réexamen de la Convention de Dublin : élaboration de la législation communautaire permettant de déterminer quel Etat membre est responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres*, 21 Mars 2003, SEC(2000) 522, 24 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb0a0.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

²⁷² Commission Européenne, *Proposal for a Council Regulation establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national*, 26 Juillet 2001, COM(2001) 447 final, 46 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb2ed.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

²⁷³ Pour un exposé détaillé de l'élaboration du Règlement Dublin V. PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 224-228 et 230-231 ainsi que DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 36-38.

²⁷⁴ Article 2 (i) qui consacre une liste des membres de la famille, article 6 du Règlement selon lequel si le demandeur d'asile est un mineur non accompagné l'Etat membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel un membre de sa famille se trouve légalement, et en l'absence d'un membre de la famille, l'Etat membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande d'asile et article 8 selon lequel si le demandeur d'asile a, dans un Etat membre, un membre de sa famille dont la demande n'a pas encore fait l'objet d'une première décision sur le fond, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande d'asile, à condition que les intéressés le souhaitent. Pour une comparaison détaillée entre les critères de la Convention et celles du Règlement V. BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.) (ed.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 265-266. V. aussi BATTJES (H.), « A balance between fairness and efficiency? The

délais sont devenus plus courts (et parfois « *excessivement rigides* »²⁷⁵). Cependant, jusqu'à présent, les résultats des pratiques liées au Règlement de Dublin démontrent que le système continue de souffrir des mêmes inconvénients qui avaient été précédemment identifiés: complexité, formalisme, coût excessif et préoccupation sur la protection. En particulier, il est clair que les efforts d'harmonisation entrepris par l'Union Européenne n'ont pas eu un impact suffisant sur la pratique des Etats membres pour pallier les difficultés résultant des disparités entre les Etats membres concernant la mise en œuvre de leurs obligations juridiques internationales envers les réfugiés²⁷⁶.

La différence la plus marquante entre la Convention et le Règlement réside dans le fait que la CJUE peut l'interpréter ce qu'elle ne pouvait pas faire avec la Convention²⁷⁷. La première a été adoptée avant l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam (le 1er mai 1999) et s'inscrivait dans le cadre du troisième pilier relatif à la justice et aux affaires intérieures (intergouvernemental). En conséquence, la CJCE ne disposait pas de compétence pour intervenir. En revanche, le deuxième a été adopté après l'entrée en vigueur du Traité, ce qui signifie que le passage du troisième pilier au premier (communautaire) concernant la politique d'asile, avait déjà eu lieu. Désormais, la CJUE est compétente pour imposer aux Etats membres le respect de la législation en vigueur.

En effet, la CJUE, à travers plusieurs arrêts rendus dans des affaires présentées par les tribunaux nationaux à titre préjudiciel, a largement contribué à préciser la signification des dispositions du droit d'asile dans le cadre du RAEC, ainsi qu'à son évolution²⁷⁸. Le bilan de l'application du Règlement, dans une large mesure négatif du point de vue humanitaire ainsi qu'étatique, à cause de l'absence d'un mécanisme efficace pour garantir la solidarité entre les Etats membres, a également été mis en lumière par la jurisprudence de la Cour. En effet, les saisines de la CJUE, pendant les

Directive on International Protection and the Dublin Regulation », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 159-192, p. 184-186.

²⁷⁵ WALKER (N.) (ed.), *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford, OUP, 2004, p. 75.

²⁷⁶ HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 89-90.

²⁷⁷ V. BALDACCINI (A.), GUILD (E.) & TONER (H.) (ed.), *ibid.*, p. 270-275.

²⁷⁸ V. p. 46 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]

quatre dernières années, ont concerné principalement des renvois préjudiciels relatifs au Règlement Dublin II²⁷⁹. La première étape ayant été réalisée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme le 21 janvier 2011 avec le célèbre arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, la CJUE a d'abord repris cette jurisprudence dans l'affaire *N.S.* du 21 décembre 2011 (C-410/10 et C-493/10), avant d'établir sa propre jurisprudence en la matière.

Face aux critiques diverses, une proposition de refonte a été présentée en 2008, dont les négociations ont abouti à un accord politique pour l'adoption du Règlement 604/2013 du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et les mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou par un apatride.

Section II : Les critères du Règlement de Dublin

Le Règlement établit les critères de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile selon le « principe de l'autorisation » (articles 9-13 dans le Règlement Dublin II et 12-15 dans le Règlement Dublin III). La seule exception à ces critères est celle relative à la présence d'autres membres de la famille (articles 6-8 combinés avec l'article 14 dans le Règlement Dublin II et 8-11 combinés avec l'article 16 dans le Règlement Dublin III) qui est le premier critère dans la hiérarchie. Enfin, il y a deux dérogations à ces règles, selon lesquelles un Etat membre a le droit d'examiner une demande d'asile même s'il n'est pas responsable en vertu du Règlement. Il s'agit de la « clause de souveraineté » qui est prévue par l'article 3 (2) du Règlement Dublin II et 17 (1) du Règlement Dublin III et la « clause humanitaire » consacrée par l'article 15 du Règlement Dublin II et 17 (2) du Règlement Dublin III.

§ 1. Critères de l'unité familiale

Les articles pertinents du Règlement expriment le principe général de la protection de la famille tel qu'il est consacré par l'article 8 de la CEDH et l'acte final

²⁷⁹ 15 arrêts rendus entre 2009 et 2012.

de la Convention de Genève²⁸⁰, parmi d'autres. Malheureusement, la définition de la famille adoptée par le Règlement²⁸¹ correspond à la conception occidentale de la famille nucléaire, et son interprétation est en conséquence la plus restrictive autorisée par le HCR²⁸². En plus, malgré le progrès considérable effectué depuis la Convention de Schengen et la Convention de Dublin, le Règlement Dublin II n'accordait pas le meilleur niveau de protection de la famille tant au niveau de son texte que de son application par les Etats membres. Plus précisément :

Selon l'article 6 « *Si le demandeur d'asile est un mineur non accompagné, l'Etat membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel un membre de sa famille se trouve légalement, pour autant que ce soit dans l'intérêt du mineur. En l'absence d'un membre de la famille, l'Etat membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande d'asile.* ». Le tuteur du mineur est aussi inclus selon l'article 2(i) iii) du Règlement sans pour autant que la notion de tutelle soit clairement définie. En tous cas, cette disposition devrait être appliquée de manière flexible afin d'assurer qu'en l'absence de famille, le mineur puisse au moins être réuni avec une personne qui est responsable de fait pour lui²⁸³. Ici, afin que le respect de *l'intérêt du mineur* soit effectif et en conformité avec les textes internationaux relatifs (notamment la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989), il conviendrait de prendre aussi

²⁸⁰ Recommandation (B) de l'Acte final de la conférence de plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et apatrides

²⁸¹ Art. 2 g) du Règlement Dublin III (V. art. 2 i) du Règlement Dublin II): « *Aux fins du présent règlement, on entend par "membres de la famille", dans la mesure où la famille existait déjà dans le pays d'origine, les membres suivants de la famille du demandeur présents sur le territoire des Etats membres:*

- *le conjoint du demandeur, ou son ou sa partenaire non marié(e) engagé(e) dans une relation stable, lorsque le droit ou la pratique de l'Etat membre concerné réserve aux couples non mariés un traitement comparable à celui réservé aux couples mariés, en vertu de sa législation relative aux ressortissants de pays tiers,*
- *les enfants mineurs des couples visés au premier tiret ou du demandeur, à condition qu'ils soient non mariés et qu'ils soient nés du mariage, hors mariage ou qu'ils aient été adoptés au sens du droit national,*
- *lorsque le demandeur est mineur et non marié, le père, la mère ou un autre adulte qui est responsable du demandeur de par le droit ou la pratique de l'Etat membre dans lequel cet adulte se trouve,*
- *lorsque le bénéficiaire d'une protection internationale est mineur et non marié, le père, la mère ou un autre adulte qui est responsable du bénéficiaire de par le droit ou la pratique de l'Etat membre dans lequel le bénéficiaire se trouve. ».*

²⁸² V. par. 81-88 HCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Janvier 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011]. Pour d'autres textes relatifs V. HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 97 note n° 52.

en compte les situations dans lesquelles un membre de la famille du mineur ne réside pas légalement dans un Etat membre mais que sa présence y est tolérée²⁸⁴. En revanche, les rapports²⁸⁵ dénoncent la pratique des autorités en la matière, car elles ignoraient ou interprétaient souvent de façon excessivement restrictive l'article 6 du Règlement, même dans les cas où ses conditions étaient satisfaites. En plus, même s'il ressort de façon claire qu'en *l'absence d'un membre de la famille, l'Etat responsable est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande*, ils ont signalés des cas où les autorités recevaient des demandes de prise en charge pour des motifs tels que la délivrance de visa ou le franchissement illégal des frontières²⁸⁶.

En effet, les dispositions relatives aux mineurs sont améliorées dans le Règlement Dublin III, telles qu'elles s'inscrivent notamment dans son article 6. L'accent est surtout mis sur l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être une considération primordiale pour les Etats membres concernant les procédures prévues par le Règlement, et plus précisément concernant les possibilités de regroupement familial, son bien-être et le développement social, les considérations tenant à sa sûreté et à sa sécurité -en particulier lorsque le mineur est susceptible d'être une victime de la traite des êtres humains- ainsi que son avis en fonction de son âge et de sa maturité. Il a été aussi ajouté que les mineurs non accompagnés doivent avoir un représentant qui possède des qualifications et compétences nécessaires pour les représenter et/ou les assister au cours des procédures.

Ensuite, selon l'article 8, si le demandeur est un mineur non accompagné, l'Etat membre responsable est celui dans lequel un membre de la famille ou ses frères ou ses sœurs se trouvent légalement (pour autant que ce soit dans son intérêt supérieur). Dans les cas où les personnes susmentionnées résident dans plusieurs Etats membres, l'Etat membre responsable est déterminé en fonction de l'intérêt supérieur du mineur non accompagné. Il a été encore ajouté que si un proche se

²⁸³ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 231.

²⁸⁴ DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 43.

²⁸⁵ V. p. 156-158 et 188-190 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011] et

p. 21-25 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

²⁸⁶ *Ibid.*, p. 23.

trouve légalement dans un autre Etat membre et lorsqu'il est établi sur la base d'un examen individuel, que ce proche peut s'occuper de lui, cet Etat membre réunit le mineur et son proche et est l'Etat membre responsable (encore à condition que ce soit dans son intérêt supérieur). Concernant les mineurs mariés dont le conjoint ne se trouve pas légalement sur le territoire des Etats membres, l'Etat membre responsable est celui où le père, la mère, ou un autre adulte responsable du mineur de par le droit ou la pratique de l'Etat membre concerné, ou l'un de ses frères ou sœurs se trouve légalement.

En l'absence d'un membre de la famille, un frère ou un parent, le Règlement stipule que l'Etat membre responsable est celui où le mineur a introduit sa demande, encore une fois pourvu que ce soit dans son intérêt supérieur. Toutefois, cette disposition demeure ambiguë quant à savoir si elle doit être interprétée comme désignant l'Etat membre dans lequel l'enfant a initialement introduit sa demande ou l'Etat membre dans lequel il a déposé sa demande la plus récente. Cependant, la CJUE avait déjà interprété la disposition pertinente du Règlement Dublin II. Selon la Cour, l'Etat membre dans lequel le mineur est présent après avoir déposé une demande d'asile doit être désigné comme responsable²⁸⁷.

Ensuite, selon l'article 9 (V. article 7 du Règlement Dublin II) « *Si un membre de la famille du demandeur d'asile, que la famille ait été ou non préalablement formée dans le pays d'origine, a été admis à résider en tant que bénéficiaire d'une protection internationale dans un Etat membre, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande d'asile, à condition que les intéressés le souhaitent.* ». Le Règlement Dublin II, malgré des propositions contraires²⁸⁸, laissait hors de son champ d'application le demandeur d'asile dont les membres de la famille bénéficiaient d'une forme de protection autre que le statut de réfugié. Cette discrimination était sans aucun doute injustifiée car il était illogique que le législateur considère qu'un réfugié est plus capable de soutenir ses proches qui demandent l'asile dans un Etat membre

²⁸⁷ V. les paragraphes 55 et 61 de l'arrêt C-648/11 du 6 juin 2013, *MA, BT, DA v. Secretary of State for the Home Department*. V. aussi p. 43-46 ECRE AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

²⁸⁸ V. DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 45.

qu'un bénéficiaire de protection subsidiaire ²⁸⁹. Il est donc positif que cette disposition ait été modifiée par le Règlement Dublin III afin d'inclure tout type de protection internationale. Mais pour aller plus loin, nous considérons que le regroupement familial des demandeurs d'asile devrait être aussi prévu avec leurs proches qui résident légalement dans un Etat membre sans qu'ils aient le statut de réfugié.

L'article 8 du Règlement Dublin II prévoyait que « *Si le demandeur d'asile a, dans un Etat membre, un membre de sa famille dont la demande n'a pas encore fait l'objet d'une première décision sur le fond, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande d'asile, à condition que les intéressés le souhaitent.* ». Cette disposition est restée inchangée dans l'article 10 du Règlement Dublin III (qui dispose cependant que les intéressés en aient exprimé le souhait par écrit). Le résultat de l'application de cet article est donc de priver de leur droit au regroupement familial ceux qui se trouvent en deuxième instance de la procédure d'examen qui est sans doute la plus longue.

Enfin, l'article 11 « *Procédure familiale* » (V. article 14 dans le Règlement de Dublin II) s'applique pour traiter les cas où plusieurs membres d'une famille et/ou des frères ou sœurs mineurs non mariés introduisent une demande de protection internationale dans un même Etat membre simultanément ou à des dates suffisamment rapprochées pour que les procédures de détermination de l'Etat membre responsable puissent être conduites conjointement, et que l'application des critères du Règlement conduirait à les séparer. Dans ces cas, l'Etat membre que les critères désignent comme responsable de la prise en charge du plus grand nombre d'entre eux est responsable de l'examen des demandes des intéressés, ou à défaut, l'Etat membre que les critères désignent comme responsable de l'examen de la demande du plus âgé d'entre eux.

²⁸⁹ V. p. 159 et 188-190 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011] et p. 25-27 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

§ 2. Critères selon le principe de l'autorisation

L'objectif des articles 12-15 est de désigner comme responsable pour l'examen des demandes d'asile l'Etat membre qui a permis au demandeur d'entrer dans l'Union Européenne ou celui qui était responsable pour son entrée ou son séjour continu. Cette logique de punition dudit Etat membre est regrettable car les obstacles qui se posent avant de demander l'asile dans l'UE rendent impossible l'accès des demandeurs d'asile dans l'Union. En plus, il est injuste pour les Etats membres qui disposent de frontières externes à l'Union de se voir confier ce rôle de police à cause de leur situation géographique. Nous considérons donc que les dispositions du Règlement ci-dessous contribuent à l'adoption de mesures de plus en plus sévères de la part des Etats concernant l'entrée des demandeurs d'asile et obligent ces derniers à recourir à des moyens d'entrée tant illégaux que dangereux. Plus précisément :

L'article 12 (V. article 9 du Règlement de Dublin II) désigne comme responsable l'Etat membre qui a délivré au demandeur un titre de séjour ou un visa en cours de validité, et s'il dispose de plus d'un titre de séjour ou visa, l'Etat membre qui a délivré le titre de séjour ou le visa bénéficiant de la plus longue durée de validité ou, en cas de durée de validité identique, l'Etat membre qui a délivré le document dont l'échéance est la plus lointaine. Ces critères restent aussi applicables pendant deux ans après l'expiration de la validité du titre de séjour, et pendant six mois après l'expiration de la validité du visa si le demandeur n'a pas quitté le territoire des Etats membres. Toutefois, l'application de ce critère est exceptionnelle dans la pratique, car la majorité des demandeurs n'ont ni passeport ni visa, compte tenu des risques qu'ils courent s'ils s'adressent aux autorités de leur pays ou en raison de la précipitation avec laquelle ils étaient obligés de quitter leur pays, et encore plus rarement un titre de séjour avant d'avoir présenté leur demande²⁹⁰. Ici, nous pourrions également noter que le fait qu'un demandeur d'asile a pu obtenir un visa d'entrée par un Etat membre -vu du niveau de difficulté d'entrée dans l'Union-, ne devrait pas être considéré à son détriment et le priver du droit de demander éventuellement l'asile dans l'Etat membre qu'il souhaite. Cette dernière remarque convient également pour le critère posé par l'article 14 (V. article 11 du Règlement de Dublin II) selon lequel *lorsqu'un ressortissant d'un pays tiers entre sur le*

²⁹⁰ JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Droit des étrangers*, PUF, janvier 2000, p. 381.

territoire d'un Etat membre dans lequel il est exempté de l'obligation de visa, l'examen de sa demande incombe à cet Etat membre.

L'article 13 (V. article 10 du Règlement de Dublin II) qui s'applique à défaut de l'article 12, désigne comme responsable pendant douze mois après la date du franchissement irrégulier de la frontière, l'Etat membre par les frontières extérieures duquel le demandeur est entré sur le territoire de l'Union. Toutefois, selon le paragraphe 2, quand les circonstances de l'entrée ne peuvent être établies avec clarté, si le demandeur a séjourné dans un Etat membre pendant une période continue d'au moins cinq mois avant l'introduction de sa demande, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande d'asile²⁹¹.

Enfin, dans son article 15 (V. article 12 de Dublin II), le Règlement prévoit que *lorsque la demande d'asile est formulée dans la zone de transit international d'un aéroport d'un Etat membre, cet Etat est responsable de l'examen de la demande* et dans son article 3 (2) (V. article 13 de Dublin II) que *lorsque l'Etat membre responsable de l'examen de la demande d'asile ne peut être désigné sur la base des critères énumérés dans le présent règlement, le premier Etat membre auprès duquel la demande a été présentée est responsable de l'examen.*

§ 3. Dérogations aux critères

Selon l'article 17 (1) (V. article 3 (2) de Dublin II) chaque Etat membre peut décider d'examiner une demande qui lui est présentée même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le Règlement. Il s'agit de la *clause de souveraineté* dont l'importance est majeure car elle prévoit qu'il n'y a pas d'obligation de transfert des demandeurs vers les pays responsables²⁹². En théorie, elle permettrait aux Etats de respecter les droits de l'homme conformément à leurs obligations en vertu du droit international dans le cas où l'application stricte des critères prévus par le Règlement poserait problème. Malheureusement, les Etats appliquaient pendant longtemps cette clause pour des raisons différentes. Comme le consentement du demandeur n'était plus exigé, ce qui était le cas de l'article 3(4) de

²⁹¹ « Clause Sangatte », pour les conditions de son adoption V. HURWITZ (A. -G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009, p. 102 et DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 53.

la Convention de Dublin, les autorités appliquaient la clause de souveraineté afin que la demande soit examinée par l'Etat où le demandeur serait expulsé plus facilement à la fin de la procédure ou dans les cas où la demande était considérée comme manifestement non-fondée ou abusive²⁹³.

La *clause humanitaire* consacrée par l'article 17 (2) (V. article 15 (1) de Dublin II) du Règlement, prévoit que l'Etat membre dans lequel une demande de protection internationale est présentée et qui procède à la détermination de l'Etat membre responsable, ou l'Etat membre responsable, peut à tout moment, avant qu'une première décision soit prise sur le fond, demander à un autre Etat membre de prendre un demandeur en charge pour rapprocher tout parent pour des raisons humanitaires fondées, notamment, pour des motifs familiaux ou culturels²⁹⁴. Destinée à corriger les inconvénients des articles 8-11 et 16 cités ci-dessus, la clause humanitaire n'est pas suffisamment appliquée par les Etats membres à cause de son caractère discrétionnaire²⁹⁵.

Tout d'abord, nous remarquons que les motifs qui justifient l'application des deux clauses sont similaires. La différence entre les deux est que la clause de souveraineté est applicable quand un Etat décide d'examiner la demande d'asile d'une personne même s'il n'est pas responsable tandis que la clause humanitaire est invoquée par un Etat normalement responsable de l'examen, mais qui demande à un autre Etat de le faire. Cette différence joue d'ailleurs quant à la responsabilité des Etats membres pour la non application de ces clauses. Ce qui est désormais évident, suite à la jurisprudence de la CourEDH ainsi que celle de la CJUE est que l'Etat qui n'applique pas la clause de souveraineté quand cela est exigé, engage sa responsabilité pour des violations des droits de l'homme. Dans le même esprit, l'Etat

²⁹² V. p. 182 BATTJES (H.), « A balance between fairness and efficiency? The Directive on International Protection and the Dublin Regulation », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 159-192.

²⁹³ P. 30-33 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, Avril 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011] et p. 154-156 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

²⁹⁴ V. règles détaillés sur son application dans les art. 11-14 du Règlement 1560/2003 de la Commission du 2 septembre 2003 portant modalités d'application du règlement (CE) no 343/2003 du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers.

²⁹⁵ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 233-234.

qui ne demande pas à un autre de prendre en charge le demandeur qui remplit les critères d'application de la clause humanitaire viole de la même façon ses obligations en vertu de la Convention. Ou, dans l'hypothèse où cet Etat fait la demande mais l'Etat sollicité refuse la prise en charge, la responsabilité de ce dernier est engagée²⁹⁶.

Dans la pratique, il y a des cas où les Etats confondent les deux clauses et invoquent la clause humanitaire là où la clause de souveraineté serait applicable²⁹⁷. Toutefois, ce qui est commun, est la réticence des Etats membres d'appliquer tant la première que la seconde. Cependant, l'interprétation des clauses dérogatoires en faveur des droits de l'homme par les deux juridictions européennes (CourEDH et CJUE), est celle qui a permis de renforcer la procédure de refonte du Règlement de Dublin.

Section III : La procédure d'application du Règlement de Dublin

Après avoir établi les critères de détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile, le Règlement prévoit dans son Chapitre VI (articles 20-25) la procédure qui doit être suivie et ses délais, une fois que le pays responsable est désigné. Pour les personnes déposant une demande d'asile pour la première fois dans un Etat membre, l'article 21 (1) dispose que la saisine de l'Etat responsable doit être faite dans un délai maximal de trois mois à compter de l'introduction de la demande d'asile. Sinon, l'Etat demandeur devient responsable de l'examen. Ensuite, l'article 22 prévoit que la réponse de l'Etat saisi doit intervenir dans un délai de deux mois, et sans réponse de sa part, il est considéré comme ayant accepté le transfert. Puis, en application de l'article 29, l'Etat demandeur dispose d'un délai maximal de six mois qui est porté à un an si le demandeur est emprisonné et à dix huit mois s'il prend la fuite, pour procéder au transfert²⁹⁸. La décision de transfert doit être notifiée au demandeur conformément aux dispositions de l'article 26, et les voies de recours

²⁹⁶ V. HCR, *Information Note on National Practice in the Application of Article 3(2) of the Dublin II Regulation in particular in the context of intended transfers to Greece*, 16 Juin 2010, 20 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c18e6f92.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

²⁹⁷ P. 34 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

²⁹⁷ ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

²⁹⁸ En application de l'article 9(2) du Règlement 1560/2003, cette prolongation ne peut être valable que si l'Etat demandeur notifie à l'Etat responsable les raisons de cette prolongation avant l'expiration de la période de six mois. Si le transfert n'a pas eu lieu dans ces délais, l'Etat demandeur est responsable.

doivent également lui être indiquées. Le recours prévu par le Règlement de Dublin III contient désormais la possibilité de suspendre le transfert, ce qui n'était pas prévu par le Règlement de Dublin II qui n'accordait pas d'effet suspensif sur l'exécution du transfert, sauf lorsque les tribunaux ou les instances compétentes le décidaient, au cas par cas, si la législation nationale le permettait. La procédure de transfert sans prolongation a une durée maximale de onze mois à l'expiration de laquelle, le demandeur doit pouvoir avoir accès aux procédures d'asile.

Enfin, pour les personnes ayant déjà déposé une demande d'asile, une procédure de reprise en charge est prévue par l'article 23. Une requête aux fins de reprise en charge doit être formulée aussi rapidement que possible et, en tout état de cause, dans un délai de deux mois à compter de la réception du résultat positif Eurodac. Si la requête aux fins de reprise en charge est fondée sur des éléments de preuve autres que des données obtenues par le système Eurodac, elle est envoyée à l'Etat membre requis dans un délai de trois mois à compter de la date d'introduction de la demande de protection internationale. Ici, il faudrait noter que le Règlement Dublin II ne disposait pas de délai de saisine, ce qui pouvait être au détriment des demandeurs qui étaient laissés dans l'incertitude²⁹⁹. Dans ces cas, la réponse doit intervenir dans le délai d'un mois (2 semaines, s'il s'agit d'un signalement Eurodac) et le transfert se fait dans une période maximale de six mois (un an ou dix huit mois en cas d'emprisonnement ou de fuite).

Section IV : Défis pour les droits des demandeurs d'asile sous la procédure de Dublin

§ 1. Choix libre du pays d'asile

Un défaut important du Règlement de Dublin en ce qui concerne le respect des droits de l'homme, est son silence par rapport à la volonté des demandeurs d'asile de

²⁹⁹ V. p. 37 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011] et p. 26-27 Commission Européenne, *Commission Staff Working Document: Accompanying document to the Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the evaluation of the Dublin system*, 6 Juin 2007, SEC(2007) 742, 54 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb080.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

voir leur demande examinée par un pays spécifique. L'esprit général de la politique d'asile européenne étant d'empêcher l'*asylum shopping*, nous sommes arrivés au point où le souhait des demandeurs n'est pas du tout pris en compte et leurs efforts pour déposer leur demande dans l'Etat membre de leur choix sont considérés à priori comme un abus de procédure, sans que les motifs de leur choix soient étudiés.

Toutefois, nous estimons que les raisons pour lesquelles un demandeur d'asile préfère déposer sa demande dans un Etat membre déterminé plutôt que dans un autre, ne devraient pas être négligées³⁰⁰. Le Comité Exécutif a noté d'ailleurs dans sa conclusion No. 15 (XXX) – 1979, point h (iii) qu' « *il convient de tenir compte, dans toute la mesure possible, des intentions de l'intéressé touchant le pays où il souhaite demander asile* », ce qui serait conforme au but de la Convention de Genève³⁰¹ qui accorde une importance particulière à l'intégration des réfugiés dans le pays d'accueil³⁰². En effet, ce dernier est considéré par les demandeurs d'asile qui ont fui leur pays *craignant avec raison d'être persécutés* comme leur futur pays d'asile et pas comme un lieu de passage.

Sans aucun doute, les liens linguistiques et culturels, la possibilité d'utiliser des qualifications professionnelles et éducatives antérieures, et surtout l'existence d'une communauté des compatriotes sont des facteurs déterminants pour une intégration harmonieuse dans la société d'accueil après la reconnaissance du statut de réfugié. Cependant, ces facteurs jouent également un rôle important pendant le stade de l'examen d'une demande d'asile. Les demandeurs peuvent ainsi mieux comprendre et participer aux procédures dans une langue et un système administratif qui sont plus proches de leurs habitudes et dans un pays où il y a la présence de réseaux prêts à les soutenir matériellement et psychologiquement pendant leurs démarches³⁰³ longues et difficiles. Les recherches³⁰⁴ d'ailleurs démontrent que le degré de sévérité des régimes d'asile nationaux n'est pas le facteur prédominant pour choisir un pays

³⁰⁰ V. l'opinion contraire dans GIBNEY (M.), *The ethics and politics of asylum : liberal democracy and the response to refugees*, Cambridge University Press, 2004.

³⁰¹ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 229.

³⁰² V. art. 34.

³⁰³ V. aussi GUILD (E.) & HARLOW (C.) (ed.), *Implementing Amsterdam: Immigration and Asylum Rights in EC Law*, Oxford, Hart Publishing, 2001, p. 106-108.

³⁰⁴ P. 28 ECRE, *Sharing Responsibility for Refugee Protection in Europe: Dublin Reconsidered*, Mars 2008, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47f1edc92.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

d'accueil. Ce sont les anciens liens coloniaux et surtout l'existence de réseaux qui comptent le plus quant au choix du demandeur³⁰⁵.

§ 2. Conditions d'accueil dans les Etats responsables

La première question qui se pose concernant les transferts réalisés dans le cadre du Règlement, est de savoir s'ils sont compatibles avec les obligations de respect des droits de l'homme incombant à l'Etat requérant ou si ce dernier doit aussi examiner et s'assurer que l'Etat membre responsable ne viole pas ce type d'obligations. La réponse confirmant la seconde hypothèse, a été donnée pour la première fois par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans son arrêt *T.I. c/ Royaume-Uni* du 7 mars 2000 dans une affaire concernant la Convention de Dublin. Cette position a été réaffirmée dans les affaires ultérieures concernant l'application du Règlement aussi. Par ailleurs, la jurisprudence de la CJUE s'est orientée vers la même direction. Ici, il faudrait noter que les deux juridictions européennes ont estimé que la responsabilité de l'Etat peut être engagée en raison de l'envoi d'un demandeur d'asile vers un autre Etat partie dans les deux hypothèses suivantes : S'il existe un risque réel de voir ensuite le requérant renvoyé dans un pays tiers où il est susceptible d'être soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention³⁰⁶ et aux garanties équivalentes accordées par le droit de l'UE en la matière (ce qui est fort probable compte tenu des différences d'interprétation du droit international des réfugiés par les Etats membres³⁰⁷ malgré l'adoption de la Directive de Qualification), ainsi que dans l'hypothèse où les divergences concernant les conditions d'accueil pourraient constituer une violation des droits pertinents sur le territoire de l'Etat membre où le transfert a lieu.

En ce qui concerne l'examen au fond des demandes d'asile, l'article 18 (2) (V. article 16 (1) (b) de Dublin II) du Règlement prévoit que l'Etat membre responsable est tenu d'examiner la demande de protection internationale présentée par le demandeur ou de mener à son terme l'examen. Cependant, dans la pratique des Etats

³⁰⁵ V. NEUMAYER (E.), «Asylum destination choice. What makes some West European countries more attractive than others? » *European Union Politics*, Vol. 5, n° 2, 2004, p. 155-180.

³⁰⁶ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 51. Pour la problématique détaillée de l'arrêt V. p. 186-190 BATTJES (H.), « A balance between fairness and efficiency? The Directive on International Protection and the Dublin Regulation », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 159-192.

³⁰⁷ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 229.

membres³⁰⁸, les rapatriés sous la procédure de Dublin se voient souvent refuser l'accès aux procédures d'asile dans l'Etat responsable. L'exemple le plus frappant est celui de la pratique grecque concernant les demandes interrompues mais il n'est malheureusement pas le seul. Les requérants « repris en charge » sont particulièrement touchés, dans ce cas, contrairement à ceux qui sont « pris en charge » pour lesquels les Etats membres semblent respecter l'article 18 (2). Les demandeurs qui ont quitté l'Etat responsable auront du mal à rouvrir leurs dossiers si une décision a été prise en leur absence. Plusieurs Etats (Belgique, France, Irlande, Italie, Pays-Bas, Slovaquie, Espagne) closent l'affaire si le demandeur est réputé avoir implicitement retiré ou abandonné sa demande d'asile. Certains Etats ne permettent pas la réouverture de l'affaire. Ainsi le demandeur n'a pas d'autre choix que d'essayer de faire une deuxième demande. Cela devient problématique lorsqu'une demande d'asile ultérieure est uniquement autorisée sous réserve de critères stricts, tels que l'établissement de faits nouveaux ou de circonstances nouvelles (Belgique, Hongrie, Pays-Bas, Slovaquie, Suède, RU), ce qui n'est pas le cas pour la plupart des demandeurs. En conséquence, leurs demandes ne sont jamais examinées sur le fond, en violation du droit des réfugiés et du principe de non refoulement. Des problèmes similaires surviennent lorsque les demandeurs quittent le premier Etat après avoir reçu une décision initiale, mais sans avoir fait un appel (Suède, Allemagne, Lituanie). Enfin, même là où il est possible de faire une deuxième demande, les Etats font application des procédures accélérées (en France, elles sont examinées comme manifestement non fondées selon la procédure accélérée sans recours suspensif)³⁰⁹. Toutefois, il faudrait reconnaître que le Règlement Dublin III dans son article 18 contient des garanties supplémentaires par rapport au Règlement Dublin II, afin d'éliminer ces phénomènes.

Le Règlement de Dublin ne contient pas de prévision spécifique aux conditions d'accueil des demandeurs d'asile qui sont transférés dans l'Etat membre responsable de l'examen de leur demande. Toutefois, l'article 3 de la Directive 2013/33 relative aux normes minimales en matière d'accueil des demandeurs d'asile dispose qu'elle s'applique à tous les ressortissants de pays tiers et apatrides qui

³⁰⁸ p. 151 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

³⁰⁹ *Ibid.*, p. 152.

déposent une demande de protection internationale, tant qu'ils sont autorisés à demeurer sur le territoire en qualité de demandeurs. Cependant, la mise en œuvre de cette Directive varie selon les Etats membres. En conséquence, le transfert d'un pays où les conditions d'accueil sont assez favorables vers un autre où elles seront inférieures se fait au détriment des demandeurs. Surtout, le niveau de divergence des droits sociaux accordés pourrait, dans certains cas, engager la responsabilité du pays qui procède au renvoi, pour violation de ses obligations en vertu des textes internationaux³¹⁰. Plus concrètement, nous pourrions citer l'exemple d'un demandeur d'asile qui a besoin d'un traitement psychiatrique particulier et qui est transféré d'un Etat membre où de telles facilités sont offertes vers un autre où la possibilité d'avoir un suivi médical est inexistante³¹¹; ou encore l'exemple plus courant, d'un demandeur d'asile transféré d'un pays où il serait logé en centre d'accueil et où il recevrait au moins une allocation temporaire d'attente (ex. France) vers un pays où il sera laissé sans abri et sans moyens de subsistance (ex. Grèce).

Cependant, ce qui est encore plus préoccupant est la pratique de plusieurs Etats membres de ne pas accorder du tout, ou d'accorder moins de droits aux demandeurs d'asile qui entrent dans le champ d'application du Règlement de Dublin qu'aux autres. Dans ce cas, il s'agit d'une vraie discrimination interdite tant par la Convention de Genève que par les autres instruments internationaux de protection des droits de l'homme. Plus précisément, les conditions d'accueil sont refusées aux rapatriés qui n'ont pas d'autre choix que de déposer des demandes d'asile ultérieures aux Pays-Bas (quand des faits nouveaux n'ont pas été démontrés) et en France où des procédures accélérées s'appliquent³¹². Il peut également y avoir des limitations des droits des rapatriés, ce qui est le cas en Espagne, au RU³¹³ et en Norvège. Dans ce dernier pays, les demandeurs concernés reçoivent une allocation temporaire d'attente inférieure à celle des autres demandeurs d'asile³¹⁴. En Belgique et en France, avant

³¹⁰ Par. 36 ECRE, *Position on the Implementation of the Dublin Convention, in the Light of Lessons Learned from the Implementation of the Schengen Convention*, 1 Décembre 1997, 13 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d74f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

³¹¹ P. 154 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011].

V. aussi p. 4 ECRE, *The Dublin Regulation: Ten Recommendations for Reform*, Mars 2007, 5 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4603b9b62.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

³¹² *Ibid.* p. 153.

³¹³ *Ibid.*

³¹⁴ P. 51 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

d'être transférés à un autre Etat membre, les demandeurs se voient refuser l'accès aux conditions d'accueil, sauf soins médicaux urgents³¹⁵.

Ensuite, contrairement au Règlement de Dublin II qui ne contenait pas de disposition spécifique quant à la détention, le Règlement de Dublin III la prévoit dans son article 28. Cependant, plusieurs Etats membres prenaient déjà de telles mesures pour assurer le transfert des demandeurs vers l'Etat membre responsable. Ainsi, les demandeurs concernés étaient mis en rétention avant leur transfert en Belgique, en République tchèque, en Finlande, en Autriche, aux Pays-Bas, au Royaume-Uni et au Luxembourg. La rétention pourrait également être imposée aux rapatriés en Allemagne et en Grèce. Par ailleurs, les demandeurs pouvaient aussi être retenus si la législation nationale prévoyait des sanctions pénales pour l'entrée illégale, ce qui était le cas en Lituanie. En plus, l'évolution des législations permettant la rétention des demandeurs sous procédure de Dublin dans les autres Etats membres doit être soulignée³¹⁶.

L'article 28 du Règlement de Dublin III constitue donc une disposition spécifique relative à la détention, visant à garantir les procédures de transfert. La détention n'est possible que lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel, et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées. Contrairement à refonte de la Directive d'Accueil qui ne fixe aucun délai maximal, l'article 28 du Règlement introduit un délai maximal de détention de trois mois après une demande de prise ou de reprise en charge adressée à l'Etat membre responsable. Toutefois, la durée de la détention pourrait être prolongée pour les demandeurs qui exercent leur droit de recours contre la décision de transfert. En plus, le fait que la réponse de prise ou de reprise en charge doit être donnée dans le délai extrêmement court de deux semaines, à l'expiration duquel il est considéré qu'il y a eu une acceptation implicite de l'Etat membre responsable, entraîne le risque d'une application incorrecte des critères du Règlement. Ou encore, il y aurait également le risque que la détention soit utilisée par les Etats requérants comme un moyen de transfert de responsabilité à d'autres Etats membres, sans avoir vérifié les

³¹⁵ P. 153 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47dfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]
V. aussi la section VII « La France et le Règlement de Dublin » du présent Chapitre.

³¹⁶ P. 162-163 ECRE, *ibid.* Pour plus de détails V. p. 52-54 HCR, *ibid.*, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011].

circonstances de l'espèce et sans que leurs décisions puissent être contestées³¹⁷. En plus, il faudrait noter que le Règlement Dublin III n'interdit pas le recours à la détention avant la réponse étatique concernant la prise ou la reprise en charge d'un demandeur d'asile, malgré la proposition initiale de la Commission³¹⁸.

En dernier lieu, le transfert d'un Etat membre vers un autre en tant que tel, n'est pas non plus négligeable du point de vue des droits de l'homme. Selon l'article 29, il s'effectue conformément au droit national de l'Etat membre requérant. Celui-ci devrait être effectué après notification préalable des intéressés, conformément à l'article 26 et surtout en respectant leur dignité et leur intégrité physique³¹⁹. En effet, l'article 29 prévoit que si les transferts vers l'Etat membre responsable s'effectuent sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte, les Etats membres veillent à ce qu'ils aient lieu dans des conditions humaines et dans le plein respect des droits fondamentaux et de la dignité humaine. En plus, les articles 7-9 du Règlement 1560/2003 contiennent des dispositions spécifiques quant à la mise en œuvre du transfert. Parmi les problèmes qui apparaissent lors de ces procédures et qui sont au détriment des demandeurs d'asile, nous pourrions citer la vitesse excessive qui ne laisse pas le temps aux demandeurs de contacter leurs proches ou des avocats ni de se préparer psychologiquement et matériellement pour le retour, les transferts erronés – d'une personne autre que l'intéressé qui aura du mal à rentrer ensuite-, et le manque de coopération entre les Etats membres qui n'échangent pas d'informations importantes entre eux³²⁰.

§ 3. Recours contre les décisions de transfert

Compte tenu des divergences entre les systèmes d'asile des Etats membres, il est très important que le Règlement accorde aux demandeurs le droit de contester la décision de transfert. Dans le cas contraire, le niveau d'harmonisation insuffisant

³¹⁷ P. 86 ECRE, *The Dublin II regulation: Lives on hold*, Février 2013, 132 p., disponible sous:

<http://www.dublin-project.eu/dublin/Dublin-Project/Dublin-Project-Part-II> [consulté le 7 Septembre 2013]

³¹⁸ V. aussi p. 45 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

³¹⁹ Contrairement à ce qui se passait dans le cadre de la Convention de Schengen selon ECRE, V. par. 44 *Position on the Implementation of the Dublin Convention, in the Light of Lessons Learned from the Implementation of the Schengen Convention*, 1 Décembre 1997, 13 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d74f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

³²⁰ *Ibid.*, p. 41-45.

concernant notamment les garanties procédurales dans certains Etats, pourrait conduire au refoulement des demandeurs.

Dans le cadre du Règlement Dublin II (article 19 (2) et 20 (1) (e)), la décision de transfert était susceptible de faire l'objet d'un recours ou d'une révision mais sans effet suspensif sur l'exécution du transfert, sauf lorsque les tribunaux ou les instances compétentes le décidaient au cas par cas -si la législation nationale le permettait-. Il s'agissait, en effet, d'un grand défaut par rapport à la protection des droits de l'homme, car l'effet suspensif est essentiel pour s'assurer que les préoccupations de protection ou les violations éventuelles d'autres droits sont abordées avant de procéder au transfert, sinon, le recours est vidé de son sens en violation de l'article 13 (droit à un recours effectif) de la Convention Européenne des Droits de l'Homme³²¹.

En ce qui concerne la législation nationale des Etats membres, le Portugal est le seul qui fournit automatiquement un effet suspensif. Sinon, la demande de sursis à exécution est possible sous conditions dans certains Etats membres (Autriche, Finlande, France, Allemagne, Grèce, Hongrie, Irlande, Lituanie, Espagne et Royaume-Uni)³²², grâce à l'octroi d'une injonction dans une procédure judiciaire ou par application du droit administratif général³²³. En effet, cette possibilité ne joue malheureusement pas un grand rôle dans la pratique comme les Etats membres entravent l'accès aux procédures de recours par d'autres moyens. Par exemple, certains notifient la décision de transfert aux demandeurs juste avant leur transfert, ce qui ne laisse pas de temps de réflexion pour agir. En plus, la possibilité d'accéder à

³²¹ V. par exemple la condamnation de la Grèce et de la Belgique pour cette raison dans l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011 cité ci-dessus, notamment §293 « compte tenu de l'importance que la Cour attache à l'article 3 et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de torture ou de mauvais traitements, l'effectivité d'un recours au sens de l'article 13 demande impérativement un contrôle attentif par une autorité nationale (*Chamaïev et autres c. Géorgie et Russie*, n° 36378/02, § 448, CEDH 2005 III), un examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire à un risque de traitement contraire à l'article 3 (*Jabari*, précité, § 50) ainsi qu'une célérité particulière (*Bati et autres c. Turquie*, n° 33097/96 et 57834/00, § 136, CEDH 2004 IV, extraits); il requiert également que les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif (*Čonka c. Belgique*, n° 51564/99, §§ 81-83, CEDH 2002 I ; *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, précité, § 66). ».

V. aussi p. 6-7 ECRE, *Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to recast the Dublin Regulation*, 29 Avril 2009, 13 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49f9a8570.html> [consulté le 2 Janvier 2011]; p. 17-19 ECRE, *Sharing Responsibility for Refugee Protection in Europe: Dublin Reconsidered*, Mars 2008, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47f1edc92.html> [consulté le 2 Janvier 2011] et p. 2 ECRE, *The Dublin Regulation: Ten Recommendations for Reform*, Mars 2007, AD1/3/2007/Ext/CN, 5 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4603b9b62.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

³²² V. p. 19 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, Avril 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

³²³ p. 167 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

une assistance juridique gratuite est limitée (à titre indicatif en France et en Allemagne, elle est uniquement disponible, si le recours a de fortes chances de succès, et encore pire, elle n'est pas du tout disponible en Grèce et en Suède). Enfin, des mesures telles que la détention à l'aéroport et les procédures accélérées peuvent également limiter les chances des demandeurs d'accéder à l'assistance juridique afin de contester la décision de transfert³²⁴.

Une conséquence directe de cette situation était le nombre croissant des demandes de mesures provisoires, adressées à la Cour Européenne des Droits de l'Homme en vertu de l'article 39 de son Règlement, surtout pour suspendre les transferts vers la Grèce. Cette possibilité qui devrait normalement être utilisée en cas de circonstances exceptionnelles d'urgence, semblait avant l'arrêt *M.S.S.* la seule option dans ce type de contentieux car elle était la seule solution efficace envisageable. A titre indicatif, nous notons qu'en 2009, il y avait environ 500 demandes, dont la grande majorité à partir de mai, et pour environ 65 pour cent d'entre elles des mesures provisoires ont été accordées³²⁵.

L'article 27 (1) du Règlement Dublin III accorde désormais explicitement le droit à un recours effectif, sous la forme d'un recours contre la décision de transfert ou d'une révision, en fait et en droit, devant une juridiction. Comme c'est aussi le cas dans la Directive de Procédure, le Règlement prévoit à la fois un recours avec effet suspensif automatique ou un système dans lequel l'effet suspensif doit être demandé séparément. Dans les deux systèmes, aucun transfert ne peut avoir lieu sans un examen attentif et rigoureux de la requête³²⁶. En outre, les Etats membres doivent prévoir un délai raisonnable pour exercer le droit à un recours effectif tandis que l'accès à l'assistance juridique gratuite doit être assuré. Toutefois, celle-ci peut être refusée lorsque le recours ou la demande de révision n'a aucune chance sérieuse d'aboutir. Bien que l'obligation pour les Etats membres d'assurer un recours effectif constitue une avancée par rapport au Règlement de Dublin II, il faudrait noter que

³²⁴ *Ibid.*, Pratique signalée en Autriche, République Tchèque, Finlande, Allemagne, Hongrie, Lituanie, Luxembourg. V. aussi p. 19 HCR, *ibid.*

³²⁵ V. p. 16-17, HCR, *Information Note on National Practice in the Application of Article 3(2) of the Dublin II Regulation in particular in the context of intended transfers to Greece*, 16 Juin 2010, 20 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c18e6f92.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

³²⁶ V. par. 387 de l'arrêt *M.S.S.* « le grief d'une personne selon lequel son renvoi vers un pays tiers l'exposerait à des traitements prohibés par l'article 3 de la Convention doit faire l'objet d'un contrôle attentif et rigoureux et que la conformité avec l'article 13 implique, sous réserve d'une certaine marge

cette obligation existait déjà en vertu de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme³²⁷ ainsi qu'en vertu de l'article 47 de la Charte Européenne des droits fondamentaux.

Une question de nature différente mais liée à la possibilité des recours, est de savoir comment permettre aux individus de mieux se prévaloir de l'application du Règlement dans le cas où un autre Etat membre est responsable en vertu de la hiérarchie des critères, mais que l'Etat hôte ne demande pas ou ne procède pas au transfert. Par exemple, si un demandeur a le droit de rejoindre un membre de sa famille dans un autre Etat membre, conformément aux articles 7 ou 8 du Règlement. Actuellement, il n'existe aucun mécanisme permettant aux demandeurs de faire respecter le transfert dans de telles circonstances, ou dans le cas où l'Etat responsable (requis) entrave le transfert³²⁸.

§ 4. Jurisprudence de la CourEDH et de la CJUE

Afin d'éliminer les cas où les droits de l'homme seraient mis en cause par les transferts opérés sur le fondement du Règlement de Dublin II, les Etats membres auraient pu adopter une application systématique de la clause de souveraineté prévue par son article 3(2). En effet, comme il a été déjà analysé ci-dessus, il n'y a pas d'obligation de transfert des demandeurs vers les pays responsables de l'examen. Au contraire, les Etats membres sont obligés de respecter leurs obligations internationales en vertu des droits de l'homme et d'éviter tout transfert susceptible de porter atteinte aux droits des demandeurs d'asile. Toutefois, jusqu'en 2006, plusieurs Etats membres (Belgique, Grèce, Lituanie, Chypre, Pologne, Portugal, Slovaquie)

d'appréciation des Etats, que l'organe compétent puisse examiner le contenu du grief et offrir le redressement approprié. ».

³²⁷V. par. 293 de l'arrêt *M.S.S.* « Enfin, compte tenu de l'importance que la Cour attache à l'article 3 et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de torture ou de mauvais traitements, l'effectivité d'un recours au sens de l'article 13 demande impérativement un contrôle attentif par une autorité nationale (*Chamaïev et autres c. Géorgie et Russie*, n° 36378/02, § 448, CEDH 2005-III), un examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire à un risque de traitement contraire à l'article 3 (*Jabari*, précité, § 50) ainsi qu'une célérité particulière (*Batu et autres c. Turquie*, nos 33097/96 et 57834/00, § 136, CEDH 2004-IV, extraits); il requiert également que les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif (*Čonka c. Belgique*, n° 51564/99, §§ 81-83, CEDH 2002-I; *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, précité, § 66). ».

³²⁸V. p. 165 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

n'avaient jamais appliqué cette clause³²⁹. Selon les rapports³³⁰, les Etats qui l'appliquaient, le faisaient de façon très divergente et pour des raisons variées telles que la nécessité d'assurer une protection (V. suspension des transferts de Norvège et Suède vers la Grèce), ainsi que des motifs humanitaires et familiales. Pour les deux dernières catégories, plusieurs Etats membres³³¹ ont fait application de la clause de souveraineté tout en essayant de respecter les articles 3 et 8 de la CEDH. Dans tous cas, son application restait sporadique, voire rare.

Parmi les cas qui exigent son application pour que les Etats soient à la hauteur de leurs engagements concernant les droits de l'homme, nous pourrions citer les demandeurs en mauvais état de santé physique ou psychologique, les femmes enceintes, la présence de famille (pour les membres non inclus dans la définition étroite du Règlement), les liens culturels substantiels et enfin des faits démontrant que l'Etat responsable est susceptible d'appliquer des critères plus restrictifs dans la détermination du statut du réfugié³³². Au contraire, il a été dénoncé que quand les Etats se montrent parfois actifs quant à son application, ils le font pour que la demande soit examinée là où le demandeur sera expulsé plus facilement et quand il s'agit des demandes manifestement non-fondées ou abusives.

Dans ce contexte, la jurisprudence de la CourEDH relative à l'application du Règlement de Dublin trouve sa raison d'être dans les motifs de protection, humanitaires et d'unité familiale. Par ailleurs, la CJUE s'est orientée dans la même direction, et le respect des droits fondamentaux est désormais une considération primordiale dans sa jurisprudence pertinente³³³.

Par son arrêt *T.I. c/ Royaume-Uni* du 7 mars 2000 rendu dans une affaire concernant un ressortissant sri-lankais qui devait être transféré par le Royaume-Uni en Allemagne en vertu de la Convention de Dublin, la CourEDH a jugé la requête

³²⁹ HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011] p. 36.

³³⁰ ECRE, *ibid.*, p. 30.

³³¹ Autriche, République tchèque, France, Italie, Pays-Bas, Norvège, Espagne et Suède. *Ibid* p. 155.

³³² Par. 26 ECRE, *Position on the Implementation of the Dublin Convention, in the Light of Lessons Learned from the Implementation of the Schengen Convention*, 1 Décembre 1997, 13 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d74f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

³³³ V. aussi BIANKU (L.), « Roundtable discussion with the IARLJ, the CJEU and the ECtHR on leading Asylum Cases », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 382-393, BLAKE (N.), « Luxembourg, Strasbourg and the national court: the emergence of a country guidance system for refugee and human rights protection », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2008, p. 349-372 ainsi que p. 402-406 SAUVE (J. -M.), « Introduction to the Concluding Session of the Roundtable », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 399-406.

irrecevable au motif que l'existence d'un risque réel de refoulement vers le Sri-Lanka par l'Allemagne n'était pas établie. Cette position a été réaffirmée par l'arrêt *K.R.S. c. Royaume-Uni* du 2 décembre 2008, concernant le transfert d'un ressortissant iranien vers la Grèce en vertu du Règlement de Dublin II. Même si dans le cas d'espèce, la Cour a conclu à l'irrecevabilité de la requête en soulignant qu'il devait être présumé que la Grèce respecte ses engagements en matière de protection, les juges n'ont pas manqué de préciser que la responsabilité de l'Etat peut être engagée par les transferts opérés sur le fondement du Règlement de Dublin II, s'il existe un risque réel de voir ensuite le requérant renvoyé dans un pays où il est susceptible d'être soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention³³⁴. En conséquence, il n'existe aucune présomption absolue de sécurité dans les Etats membres. Plus précisément, la Cour a estimé que « *Le Royaume-Uni ne peut pas s'appuyer d'office sur le système établi par la Convention de Dublin pour attribuer, au sein des pays européens, la responsabilité de statuer sur les demandes d'asile. Lorsque des Etats établissent des organisations internationales ou, mutatis mutandis, des accords internationaux pour coopérer dans certains domaines d'activité, la protection des droits fondamentaux peut s'en trouver affectée. Il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les Etats contractants soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le domaine d'activité concerné*³³⁵ ».

Conformément à sa ligne jurisprudentielle ainsi que d'une série d'arrêts rendus par des juridictions des Etats membres³³⁶ et des rapports dénonçant les défaillances du système d'asile grec, la CourEDH a finalement condamné les transferts des demandeurs d'asile vers la Grèce, par son arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011, tout en mettant en cause la façon dont les Etats membres appliquent le

³³⁴ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 51. Pour la problématique détaillée de l'arrêt V. p. 186-190 BATTJES (H.), « A balance between fairness and efficiency? The Directive on International Protection and the Dublin Regulation », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 159-192 et PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 229.

³³⁵ V. aussi par. 67 de l'arrêt *Waite et Kennedy c. Allemagne* du 18 février 1999.

³³⁶ Autriche, Finlande, France, Pays-Bas, Slovénie, Suède, RU, Italie et Norvège. V. p. 166 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011] et HCR, *Information Note on National Practice in the Application of Article 3(2) of the Dublin II Regulation in particular in the context of intended transfers to Greece*, 16 Juin 2010, 20 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c18e6f92.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Règlement de Dublin II. En l'espèce, un ressortissant afghan est entré sur le territoire de l'Union *via* la Grèce, après être passé par la France. Il n'a introduit sa demande d'asile qu'une fois arrivé en Belgique où les autorités en application du Règlement l'ont transféré en Grèce. Là, il a d'abord été placé en détention à l'aéroport d'Athènes puis relâché sans moyen de subsistance et sans que sa demande d'asile ne soit pleinement examinée. De plus, postérieurement à l'introduction de sa requête à la Cour de Strasbourg, il a essayé deux fois de quitter la Grèce, mais il a été arrêté. La première fois, il a été de nouveau placé en détention – où il affirme avoir encore subi des mauvais traitements – puis libéré au terme de sa peine. La seconde fois, les forces de police grecques ont tenté, avant de renoncer au dernier moment, de l'expulser à la frontière gréco-turque. En application de la technique de « *violation par ricochet* », il a été reproché à la Belgique d'avoir exposé le requérant à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention, du fait de son renvoi en Grèce. En effet, la Cour a estimé que la décision de transfert vers la Grèce constituait une violation de l'article 3 puisque cela a exposé le requérant aux risques résultant des défaillances de la procédure d'asile en Grèce (par. 360 de l'arrêt) ainsi qu'à des conditions de détention et d'existence contraires à l'article 3 (par. 368 de l'arrêt)³³⁷. En conséquence, tant la Belgique que la Grèce ont été condamnées pour violation de l'article 3 combiné avec l'article 13 de la Convention.

En effet, si les transferts vers l'Etat membre désigné comme responsable en vertu du Règlement de Dublin ne poseraient aucun problème pour le respect des droits fondamentaux et que la présomption de sureté était vraiment absolue, les clauses dérogatoires aux critères du Règlement n'auraient aucune raison d'être. Au contraire, c'était sur cette faculté de déroger aux critères du Règlement que la CourEDH a condamné la Belgique et la Grèce dans l'affaire *M.S.S.* Le système d'asile grec étant loin de satisfaire aux exigences de protection des droits de l'homme (prévues tant par la Convention que par le droit de l'UE), la Belgique avait l'obligation de mettre en œuvre la clause de souveraineté (article 3 (2) du Règlement)

³³⁷ V aussi HERVIEU (N.), « Réadmissions vers la Grèce: la confiance mutuelle au sein de l'UE à l'épreuve de la CEDH (Cour EDH, G.C. 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*). Conventionalité de la procédure de réadmission « Dublin II » dans son application aux demandeurs d'asile renvoyés vers la Grèce. », *Combats pour les droits de l'homme (CPDH)*, publié le 22 janvier 2011, disponible sous : <http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2011/01/22/readmissions-vers-la-grece-la-confiance-mutuelle-au-sein-de-lue-a-lepreuve-de-la-cedh-cour-edh-gc-21-janvier-2011-mss-c-belgique-et-grece/> [consulté le 13 Octobre 2011]

et d'assumer la responsabilité de l'examen de la demande d'asile sans exposer le demandeur au risque de mauvais traitements.

Suite à l'arrêt *M.S.S.*, les clauses dérogatoires du Règlement de Dublin sont invoquées chaque fois que les juges de Strasbourg et de Luxembourg souhaitent imposer le respect et la primauté des droits fondamentaux.

La position de la CourEDH concernant les transferts vers la Grèce, a été adoptée par la CJUE dans son arrêt *N.S. et M.E.* (affaires jointes C-411/10 et C-493/10, 21 décembre 2011³³⁸) presque une année plus tard. En raison de cette jurisprudence de la CourEDH et de la CJUE, les Etats membres accordent désormais une grande attention aux clauses dérogatoires pour éviter une mauvaise application du Règlement qui les exposerait au risque de se voir condamner pour non-respect des droits de l'homme. En plus, les juridictions nationale saisissent la CJUE de questions préjudicielles afin d'obtenir des éclaircissements sur les modalités d'application des clauses dérogatoires³³⁹.

En effet, les renvois préjudiciels devant la CJUE concernent principalement le Règlement de Dublin et dans une moindre mesure les autres instruments d'harmonisation en matière d'asile³⁴⁰. Dans un arrêt, *Halaf* du 30 mai 2013 (C-528/11) concernant le transfert d'un demandeur d'asile de la Bulgarie vers la Grèce, la juridiction de renvoi demandait si la clause de souveraineté pouvait être mise en œuvre, alors même qu'aucun fait de nature personnelle ne l'exigeait. En l'espèce, la CJUE a précisé que la mise en œuvre de la clause de souveraineté est laissée à la discrétion des Etats membres « *en fonction de considérations politiques, humanitaires ou pratiques* » (par. 37) car « *il ressort [...] clairement du libellé même de l'article 3, paragraphe 2, du règlement que l'exercice de cette faculté n'est soumis à aucune condition particulière* » (par. 36).

Dans l'affaire *M.A. et autres* du 6 juin 2013 (C-648/11), concernant plusieurs mineurs non accompagnés ayant déposé plusieurs demandes de protection dans plus d'un Etat membre, la CJUE a évacué la question relative à l'applicabilité de la clause

³³⁸ V. CARLIER (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne: recueil de jurisprudence*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 414-422 et LIEVEN (S.), « Case Report on C-411/10, N.S. and C-493/10, M.E. and Others, 21 December 2011 », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 14, n° 2, 2012, p. 223-238.

³³⁹ V. GOODWIN –GILL (G.) & LAMBERT (H.) (ed.), *The limits of transnational law : Refugee Law, policy harmonization and judicial dialogue in the European Union*, Cambridge University Press, 2010, p. 2 sur un « dialogue » éventuel des juges nationaux des Etats membres en matière d'asile.

³⁴⁰ V. ZALAR (B.), « Comments on the Court of Justice of the EU's developing case law on asylum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 377-381.

de souveraineté pour conclure que compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant et de sa vulnérabilité particulière, « *l'article 6, second alinéa doit être interprété en ce sens que, dans des circonstances telles que celles au principal, (...), il désigne comme l'Etat membre responsable, l'Etat membre dans lequel se trouve [le mineur] après y avoir déposé une demande d'asile* » (par. 66).

S'agissant des contestations des transferts qui sont fondées sur des motifs humanitaires, elles concernent dans la pratique des demandeurs d'asile traumatisés ou ayant des problèmes de santé graves³⁴¹. Tenant compte de ces défis, certaines juridictions nationales avaient déjà examiné si les Etats violaient leurs obligations en vertu de la CEDH en cas de transfert portant atteinte à la santé physique et mentale du requérant ainsi que la violation éventuelle de l'article 8 de la CEDH concernant l'unité familiale, et elles avaient ordonné l'application de la clause de souveraineté pour les situations où une violation se produirait³⁴².

En plus de la clause de souveraineté, la mise en œuvre de la clause humanitaire devrait également être mise en évidence. En effet, la CJUE a eu à connaître de la clause humanitaire dans une affaire du 6 novembre 2012 (C-245/11) concernant la demande d'asile de Mme K. qui s'est rendue en Autriche, où son fils vivait avec sa famille, après avoir déposé sa demande d'asile en Pologne, car sa belle-fille dépendait de son assistance (elle souffrait d'une maladie grave, avait un handicap et était susceptible d'être victime de violence de la part de membres masculins de la famille). En l'espèce, la CJUE a affirmé que lorsque les conditions visées à l'article 15 (2) sont satisfaites, la clause humanitaire doit être interprétée en ce sens qu'un Etat membre qui n'est pas responsable de l'examen d'une demande d'asile au regard des critères du Règlement le devient, même si l'Etat membre qui était responsable en vertu des critères n'a pas présenté de demande en ce sens conformément à l'article 15 (1)³⁴³.

³⁴¹ V. Illustrations dans la jurisprudence finlandaise, irlandaise, norvégienne, allemande, suédoise, et notamment la décision de House of Lords dans l'affaire R (Razgar) v SSHD [2004] UKHL 27, [2004] 3 WLR 58. P. 166 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

³⁴² Autriche, Belgique, *ibid.*

³⁴³ P. 46 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]. V. aussi l'analyse antérieure de l'arrêt de la CJUE dans cette affaire du Professeur Steven Peers, disponible sur <http://www.statewatch.org/analyses/no-186-dublin.pdf?> (consulté le 28 Septembre 2013) : « *Of course, this case should never have arisen at all, because the Austrian officials concerned should have seen the obvious human problems at stake in this case and applied the humanitarian clauses in the law as they were always intended to be used. Even in purely economic terms, ignoring the human misery involved entirely, the cost of dealing with the mother-in-law's asylum application is probably less than the*

Suite à l'accent mis sur les clauses dérogatoires pour la protection des droits fondamentaux par les deux Cours Européennes, la marge d'appréciation des Etats membres s'est sérieusement limitée. Toutefois, le bouleversement provoqué par les jurisprudences *M.S.S.* et *N.S.*, n'a pas été suffisant pour remettre en question ni le RAEC ni, au moins le système de Dublin (néanmoins, la refonte du Règlement a été influencée par celle-ci).

Dans ce contexte, l'avenir des transferts de Dublin reste incertain, surtout à la suite de l'arrêt *Mohammed c. Autriche*, rendu par la CourEDH le 6 juin 2013. Après avoir ordonné des mesures provisoires le 11 janvier 2012 pour suspendre le transfert d'un demandeur d'asile de l'Autriche vers la Hongrie, la Cour n'a finalement pas considéré que le renvoi constituerait un traitement inhumain ou dégradant impliquant la mise en œuvre de la clause de souveraineté, tandis qu'elle a conclu à une violation de l'article 13 du fait de l'absence en Autriche de recours contre le transfert. Sans méconnaître les défaillances du système d'asile hongrois, la Cour a jugé que grâce aux améliorations en cours, il n'existait pas de risque de violation de l'article 3 de la CEDH en cas de transfert conformément aux critères du Règlement³⁴⁴.

Section VI : La Grèce et le Règlement de Dublin

Lié désormais à l'arrêt *M.S.S.*, le problème *Dublin-Grèce* n'a été ni constaté ni, surtout, résolu le 21 janvier 2011. La condamnation de la Grèce par la Cour Européenne des Droits de l'Homme ne signifie malheureusement pas que les conditions pour les demandeurs d'asile ont été considérablement améliorées depuis. Et la condamnation de la Belgique ne signifie pas non plus que les Etats membres vont continuer à appliquer la clause de souveraineté pour suspendre les transferts vers la Grèce dans l'avenir³⁴⁵. Ils l'ont peut-être appliquée, dans un premier temps, mais rien ne les empêche de reprendre les transferts ensuite, comme ils l'ont d'ailleurs déjà

cost of putting three children in care! The underlying problem is that the Dublin rules themselves allow this to happen in the first place and the revised Regulation will still not prevent further cases like these from happening in future. ».

³⁴⁴ V. aussi l'arrêt de la CourEDH, *Mohammed Hussein c. Pays-Bas et Italie* du 2 avril 2013.

³⁴⁵ V. aussi les arguments de HRUSCHKA (C.) & PRETZELL (A.), « In search of a universal definition of human rights in the context of the Dublin Convention », *Tolley's immigration, asylum and nationality law*, Vol. 16, n° 2, 2002, p. 97-104, p. 103.

fait dans le passé³⁴⁶. En outre, l'arrêt *Mohammed c. Autriche* du 6 juin 2013 a ouvert le chemin pour que cette pratique recommence.

M.S.S. a marqué sans doute le début d'une évolution, mais le système d'asile grec traverse actuellement une phase intermédiaire difficile. Il serait d'ailleurs d'une hypocrisie pure de déclarer qu'il y aurait des changements radicaux à partir du 22 janvier 2011, car pendant une décennie au moins « *les rapports des instances³⁴⁷ et des ONG³⁴⁸ s'accumulent sur l'accueil des demandeurs d'asile en Grèce et tous aboutissent au même constat : elle est dans l'incapacité d'accueillir dignement les demandeurs d'asile et les chances pour le réfugié d'y obtenir une reconnaissance de son statut y sont quasi-nulles³⁴⁹.* ». Ce sont d'ailleurs les mêmes rapports que la CourEDH a pris en compte comme preuve des défaillances du système pour condamner la Grèce (V. par. 160 de l'arrêt). Mais afin de mieux comprendre pourquoi la Grèce a été condamnée, et pouvoir procéder à l'évaluation du Règlement de Dublin du point de vue des droits de l'homme, il est important d'examiner quels étaient les droits des demandeurs d'asile transférés en Grèce à l'époque. En outre, l'existence des défauts de procédure et des conditions d'accueil touchant particulièrement les

³⁴⁶ P. 5 Amnesty International, *The Dublin II Trap: Transfers of Asylum-Seekers to Greece*, 10 Mars 2010, EUR 25/001/2010, 57 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c7f69362.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Certains Etats membres, dont la Finlande, les Pays-Bas, la Belgique et la Norvège, qui étaient auparavant circonspects ou avaient suspendu l'application du Règlement, ont repris les retours de demandeurs d'asile vers la Grèce. En Février 2009, la Finlande a repris les retours, après avoir arrêté les transferts des demandeurs d'asile vers la Grèce depuis Juin 2008. Avant le 3 Mars 2009, les autorités belges demandaient des garanties écrites des autorités grecques avant de transférer les demandeurs d'asile vers la Grèce, que la personne concernée aura la possibilité de demander l'asile dès son retour, si elle le souhaite. Après cette date, les autorités belges ont arrêté de demander de telles garanties, en expliquant qu'elles ne sont plus nécessaires car la Grèce avait mis en œuvre la législation européenne en matière d'asile. Le 7 mai 2009, la Commission d'appel norvégienne sur l'immigration a repris les transferts, après les avoir temporairement arrêtés en février 2008 pour recueillir des informations supplémentaires sur d'éventuelles violations des droits des demandeurs d'asile. Aux Pays-Bas les transferts avaient été interrompus par les tribunaux néerlandais, qui ont exprimé leur inquiétude au sujet de la procédure d'asile grecque. A la fin de l'année 2008, toutefois, le Conseil d'Etat a statué qu'un demandeur d'asile somalien pourrait être transféré, car il n'y avait pas d'indications concrètes qu'il serait refoulé de la Grèce et le 28 mai 2009, il a été annoncé que les Pays-Bas reprennent les transferts de Dublin vers la Grèce.

³⁴⁷ V. par exemple Commissaire aux droits de l'homme, Report by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, following his visit to Greece on 8-10 December 2008. Issue reviewed: Human rights of asylum seekers, 4 Février 2009, CommDH(2009)6, 29 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49898d5c2.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

³⁴⁸ V. par exemple Human Rights Watch, *Greece does EU's migration dirty work*, 25 Janvier 2009, disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/498178ab1f.html> [consulté le 5 Janvier 2011] et

Human Rights Watch, *Greece: Iraqi Asylum Seekers Denied Protection*, 25 Novembre 2008, disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/492fedaf95.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

³⁴⁹ SLAMA (S.), « Réadmissions vers la Grèce : le droit européen de l'asile en question », disponible sous : <http://ecolloque.fondationmemoirealbertcohen.org/index.php?page=readmissionsverslagrece> [consulté le 19 Octobre 2011]

« rapatriés de Dublin » ne signifie pas que ces derniers ne connaissent pas les problèmes procéduraux communs, de l'incapacité d'accès aux droits sociaux et surtout du taux extrêmement faible de reconnaissance du statut de réfugié³⁵⁰.

Les violations des droits des « rapatriés de Dublin », commençaient dès qu'ils arrivaient à l'aéroport d'Athènes. Du fait du manque de personnel pour procéder à leur identification immédiate, à l'enregistrement et au traitement des demandes, les demandeurs d'asile étaient automatiquement placés en détention (y compris les personnes vulnérables) avant que leur statut soit clarifié³⁵¹. La détention pouvait durer quelques jours³⁵². Cette pratique systématique constituait alors une violation du droit international selon lequel la détention des demandeurs d'asile et des migrants ne devrait être utilisée qu'en dernier recours, quand elle peut être justifiée au cas par cas et qu'il s'agit d'une mesure nécessaire et proportionnée, conforme aux normes internationales. Sinon des mesures alternatives non privatives de liberté devraient être envisagées avant de recourir à la détention. En plus, les conditions de détention dans les locaux de l'aéroport Eleftherios Venizelos sont toujours loin d'être décentes selon les rapports³⁵³ et la presse grecque, et la situation est telle qu'elle a été considérée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans l'arrêt *MSS* comme traitement inhumain et dégradant³⁵⁴.

Ensuite, en vertu de l'article 3 (1) du Règlement, les demandeurs d'asile renvoyés vers un Etat participant au système de Dublin devaient avoir un accès effectif aux procédures d'asile nationales et bénéficier, à l'arrivée, d'une détermination au fond du statut de réfugié. En Grèce, quand le statut des intéressés était finalement clarifié pendant la détention dans l'aéroport, ils étaient divisés en deux catégories : ceux qui n'avaient jamais déposé une demande d'asile sur le territoire grec et ceux dont la demande a été interrompue. A ce niveau, il y avait un grave problème d'accès aux procédures d'examen.

³⁵⁰ Pour un exposé général des problèmes V. SKORDAS (A.) & SITAROPOULOS (N.), « Why Greece is not a Safe Host Country for Refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 16, n° 1, 2004, p. 25-52.

³⁵¹ HCR, *Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation"*, 15 Avril 2008, 10 p., disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 7 Janvier 2011] par. 7.

³⁵² P. 56 ECRE, *Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe*, Mars 2006, 196 p., disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011].

³⁵³ V. par exemple p. 12-15 Amnesty International, *The Dublin II Trap: Transfers of Asylum-Seekers to Greece*, 10 Mars 2010, EUR 25/001/2010, 57 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c7f69362.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

³⁵⁴ V. notamment les par. 34, 164-165, 206 et 216-234 de l'arrêt.

Pour les premiers, les choses étaient « relativement » simples. Dans les trois jours qui suivaient leur mise en liberté des locaux de détention de l'aéroport, ils devaient déposer leur demande d'asile au service compétent de la Direction des étrangers au siège de la police grecque (« *Petrou Ralli* ») à Athènes, qui était selon la loi la seule autorité dans la Département de l'Attique habilitée à recevoir des demandes d'asile. Cependant, ces bureaux étaient « physiquement inaccessibles³⁵⁵ » car un nombre très restreint des demandes était enregistré (environ 20 demandes par jour selon Amnesty International³⁵⁶ et 15 demandes seulement les samedis selon le Conseil Grec pour les Réfugiés³⁵⁷, bien que jusqu'à 2000 personnes faisaient la file d'attente pour déposer une demande). En conséquence, il était fort probable que les personnes concernées ratent le délai.

La seconde catégorie de personnes, dont la demande avait été rejetée en première instance mais dont le délai de recours n'avait pas encore expiré ainsi que ceux dont le recours était en cours, était également renvoyé au service compétent susmentionné (« *Petrou Ralli* »). Toutefois, l'article 2 (8) du décret présidentiel 61/1999 exigeait des demandeurs d'asile qu'ils informent les autorités de leur lieu de résidence au moment de l'enregistrement et de tout changement ultérieur d'adresse. S'ils quittaient leur lieu de résidence sans en informer les autorités, leur départ était considéré comme un retrait implicite de la demande d'asile. Les demandeurs pouvaient faire appel de cette décision dans les trois mois, s'ils produisaient des documents prouvant qu'ils s'étaient absentés de leur résidence pour des raisons de

³⁵⁵ Par. 180 de l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011. V. aussi les par. 36, et 41-42.

³⁵⁶ P. 16 Amnesty International, *The Dublin II Trap: Transfers of Asylum-Seekers to Greece*, 10 Mars 2010, EUR 25/001/2010, 57 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c7f69362.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

³⁵⁷ V. Conseil Grec pour les Réfugiés, *Communiqué de presse du 25 janvier 2011 sur la situation à Petrou Ralli (Απαράδεκτη η κατάσταση στην Π. Πάλη)*, 25 janvier 2011, disponible sous : <http://www.gcr.gr/node/535> [consulté le 20 Octobre 2011] et Annonce du 17 juin 2010 sur les mauvaises pratiques de la procédure d'asile –fax du Conseil Grec pour les Réfugiés aux services compétents de l'Etat Grec (*Οι κακές πρακτικές της διαδικασίας ασύλου όπως καταγράφονται σε σχετικό φαξ του ΕΣΠ προς τις αρμόδιες υπηρεσίες του Ελληνικού Κράτους*), 17 juin 2010, 9 p., disponible sous : <http://www.gcr.gr/sites/default/files/image/kataggeliaFinalDel1.pdf> [consulté le 20 Octobre 2011].

V. aussi par. 8 HCR, *Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation"*, 15 Avril 2008, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 7 Janvier 2011]: « Les demandeurs d'asile, y compris les « rapatriés Dublin », font l'expérience de longues périodes d'attente et, souvent, ont accès à un officier de protection seulement une fois le délai de recours écoulé, ou, dans le cas où ils ont été en mesure de déposer un recours, après la date de convocation fixée par la commission consultative d'asile. Ainsi, dans cet environnement tendu, le traitement efficace et rapide de la demande d'asile, le dépôt des recours et les demandes de documents d'identité pour les « rapatriés Dublin » n'est pas garanti. A la lumière des défis décrits ci-dessus, le HCR est préoccupé par le fait que « les rapatriés Dublin », en particulier les plus vulnérables, sont susceptibles de se retrouver exclus de la procédure d'asile. ».

force majeure. En conséquence, la brièveté du délai pendant lequel il était possible de contester la décision d'« interruption » et la charge de la preuve, empêchaient de fait que les demandes d'asile soient examinées³⁵⁸. Pour cette raison, le 31 janvier 2008, la Commission Européenne a initié une procédure devant la CJCE contre la Grèce pour violation du Règlement de Dublin en raison du défaut d'adoption d'amendements législatifs visant à abolir cette pratique. Finalement, la disposition relative du décret 61/1999 a été abrogée par le décret présidentiel 90/2008 dont l'article 14 (3) prévoyait que la décision d'interruption est automatiquement annulée pour les personnes transférées en application du Règlement de Dublin (disposition actuelle : articles 14 (5) du Décret Présidentiel 114/2010 et 13 (5) du Décret Présidentiel 113/2013).

Enfin, quand et si les demandeurs réussissaient à être reçus par le service compétent de la police, ils étaient confrontés à une nouvelle contrainte. Plus précisément, à ceux qui n'étaient pas en mesure de fournir une adresse à leur arrivée en Grèce, donc la majorité car il s'agissait des personnes transférées contre leur volonté n'ayant pas de réseaux en Grèce, les autorités notifiaient l'état d'instruction de leur demande d'asile par le biais de la « notification aux personnes sans résidence connue ». En conséquence, ce système ne permettait pas aux demandeurs d'assurer le suivi de leur demande ou de leur recours³⁵⁹. En plus, faute d'enregistrement d'adresse sur la carte rose de demandeur d'asile, cette dernière ne pouvait pas être renouvelée dans les six mois et les demandeurs n'étaient pas en possession d'un document les autorisant à rester légalement sur le territoire. Dans ces circonstances, il en résultait un risque d'être arrêté, placé en détention et ensuite expulsé. En plus, même si selon l'article 6 du décret présidentiel 220/2007 transposant la Directive d'Accueil, les demandeurs sans-abri avaient la possibilité de faire une déclaration au moment de

³⁵⁸ V. HCR, *The Return to Greece of Asylum-Seekers With "Interrupted" Claims*, 9 Juillet 2007, 4 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46b889b32.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

HCR, *Note on Access to the Asylum Procedure of Asylum-Seekers Returned to Greece, Inter Alia, Under Arrangements to Transfer Responsibility With Respect to Determining an Asylum Claim or Pursuant to Application of the Safe Third Country Concept*, Novembre 2004, 4 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46d52b3d2.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

PAPADIMITRIOU (P.) & PAPAGEORGIOU (I.), « New Dubliners: Implementation of European Council Regulation 343/2003 (Dublin-II) by the Greek Authorities », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 18, n° 3, 2005, p. 299-318.

³⁵⁹ Par. 8 HCR, *Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation"*, 15 Avril 2008, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

l'enregistrement de leur demande afin qu'ils soient dirigés vers des centres d'accueil, dans la pratique, ils se trouvaient dans la rue. Par conséquent, être sans-abri empêchait également le renouvellement de la carte rose (document délivré aux demandeurs d'asile). Par ailleurs, les autorités -selon les rapports- suite au nouveau système adopté après l'abrogation du décret présidentiel 81/2009, exigeaient des rapatriés non seulement de déclarer leur adresse, mais aussi de fournir un contrat de location ou une attestation officielle du propriétaire de l'appartement. Sinon, les cartes roses n'étaient pas délivrées³⁶⁰.

Après avoir désigné les défauts principaux de la procédure³⁶¹ concernant les rapatriés du Règlement de Dublin en Grèce, il faudrait souligner aussi que l'accès aux droits sociaux pour les demandeurs d'asile était encore une preuve du fait que les systèmes d'asile des Etats membres étaient peu harmonisés et que dans ces circonstances l'application du Règlement de Dublin conduirait à des violations des droits de l'homme. Par le décret présidentiel 220/2007, la Grèce avait transposé la Directive d'Accueil. S'agissant des droits sociaux conférés aux demandeurs d'asile, le texte du décret était presque une reproduction de la Directive. Cependant, dans la pratique grecque, les demandeurs n'avaient pas accès aux droits sociaux de base, tels que le logement et les soins médicaux. La majorité des rapatriés de Dublin, après leur mise en liberté des locaux de détention de l'aéroport (où aucun examen médical n'était effectué) se trouvaient dans la rue. En outre, ceux qui se retrouvaient sans abri, étaient exposés à des menaces supplémentaires pour leur santé qui n'étaient pas abordées de manière adéquate en raison de leur accès limité au système de santé publique³⁶². Cette situation constituait donc une violation de l'article 3 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, ce qui était d'ailleurs l'appréciation de la Cour dans l'arrêt *MSS*³⁶³.

³⁶⁰ V. p. 23-25 Amnesty International, *The Dublin II Trap: Transfers of Asylum-Seekers to Greece*, 10 Mars 2010, EUR 25/001/2010, 57 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c7f69362.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

³⁶¹ V. aussi les par. 173-191, 265-270 et 286-322 de l'arrêt *M.S.S.* où la Cour « conclut à une violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 3 en raison des défaillances dans l'examen par les autorités grecques de la demande d'asile du requérant et du risque encouru par celui-ci d'être refoulé directement ou indirectement vers son pays d'origine, sans un examen sérieux du bien-fondé de sa demande d'asile et sans avoir eu accès à un recours effectif. ».

³⁶² *Ibid.* par. 35-41. V. aussi par. 18-22 HCR, *Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation"*, 15 Avril 2008, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

³⁶³ V. les par. 37, 167-171, 236-239, 244-246, 249-264 de l'arrêt *M.S.S.*

Section VII : La France et le Règlement de Dublin

Contrairement à la Grèce qui nous intéresse comme pays de destination des demandeurs d'asile transférés dans le cadre de Dublin, la France correspond au profil d'Etat membre requérant. Dans ce contexte, il serait utile de se concentrer d'abord sur les recours de contestation des transferts.

En effet, le recours en cause n'est pas suspensif d'exécution de la décision administrative du transfert. Cependant, en vertu des articles L521-1 à L521-4 du Code de Justice Administrative, il est possible de saisir en urgence le juge des référés qui peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision *lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision* (art. L521-1). Afin de savoir comment cette possibilité s'applique dans la pratique et quelles sont les chances pour le demandeur d'obtenir une suspension du transfert, il faudrait recourir à la jurisprudence française en la matière³⁶⁴.

La première condition qui doit être remplie pour qu'un demandeur puisse demander la suspension de son transfert en vertu du Règlement de Dublin est celle de l'urgence. Grace à une Ordonnance du Conseil d'Etat (CE, N° 261913, 25 novembre 2003, *Nikoghosyan*) cette question est réglée car « *une décision de remise à un Etat étranger, susceptible d'être exécutée d'office en vertu de l'article 33 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, crée pour son destinataire une situation d'urgence au sens l'article L. 521-2 du Code de Justice Administrative* ».

Ensuite, pour contester la décision de transfert et obtenir la non-exécution de celle-ci, le demandeur peut s'appuyer sur des moyens de légalité de forme ainsi que de fond.

Les premiers concernent l'information du demandeur de la procédure dont il fait l'objet, la possibilité de pouvoir présenter ses observations préalables à la décision et le respect des délais indiqués par le Règlement. Plus précisément, l'article 3 (4) du Règlement de Dublin II et la Directive de Procédure (articles 10 (a) de la Directive 2005/85 et 12 (1) a) de la Directive 2013/32) prévoient l'obligation des

³⁶⁴ Pour une présentation détaillée de la jurisprudence en la matière V. Cimade, *Jurisprudences Dublin II*, Décembre 2010, 75 p. disponible sous: <http://www.lacimade.org/uploads/File/defense-des-droits/dublin%20ii%20/JURISPRUDENCES%20DUBLIN%20II%20décembre%202010.pdf> [consulté le 26 Octobre 2011]

Etats membres d'informer le demandeur. Dans le cas contraire, l'absence d'information (telle que le manquement des Préfectures de remettre les notices dans une langue comprise par le demandeur ou d'assurer la présence d'un interprète lors de la notification) constitue une atteinte manifestement illégale au droit d'asile³⁶⁵. Ensuite, il est nécessaire que le demandeur puisse bénéficier d'un interprète, d'un conseil et d'un délai pour présenter des observations préalables à la décision³⁶⁶. Enfin, si les délais prévus par le Règlement de Dublin ne sont pas respectés, donc si le transfert n'est pas effectué au plus tard dans un délai de six mois à compter de l'acceptation de la demande de prise ou de reprise en charge ou de la décision sur le recours ou la révision en cas d'effet suspensif (ce délai peut être porté à un an au maximum, s'il n'a pas pu être procédé au transfert en raison d'un emprisonnement du demandeur d'asile ou à dix-huit mois au maximum si le demandeur d'asile prend la fuite), la procédure comporte une irrégularité pour laquelle la décision de transfert pourrait être annulée.³⁶⁷

Les seconds concernent les cas où le transfert pourrait porter atteinte à la vie familiale³⁶⁸ du demandeur ainsi que les contestations relatives à la désignation du pays responsable de l'examen, et plus précisément, l'exercice effectif du droit à l'asile dans ce dernier³⁶⁹. Dans la première catégorie, la jurisprudence française suspend en général les transferts afin d'être en conformité avec la disposition de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la jurisprudence de la Cour³⁷⁰. La seconde catégorie concerne les renvois vers des pays où il est fort probable qu'il y aura des violations du droit à l'asile (renvoi des demandeurs d'asile sans examen, détention etc.). Par son arrêt du 20 mai 2010, le Conseil d'Etat avait suspendu un arrêté de réadmission vers la Grèce en considérant que le Préfet avait porté une atteinte manifestement illégale au droit en ne vérifiant pas le respect du droit d'asile par la Grèce³⁷¹. L'importance de cet arrêt était cependant diminuée du

³⁶⁵ CE, N°313767, 30 juillet 2008, *Chermykhanov* et CE, N°332585, 17 mars 2010. V aussi p. 6-12 Cimade, *Jurisprudences Dublin II*, Décembre 2010, 75 p. disponible sous: <http://www.lacimade.org/uploads/File/defense-des-droits/dublin%20ii%20JURISPRUDENCES%20DUBLIN%20II%20décembre%202010.pdf> [consulté le 26 Octobre 2011]

³⁶⁶ CE, N° 313915, 6 mars 2008, *Dociev*. V. aussi p. 12-20 Cimade, *Jurisprudences Dublin II*, *ibid*.

³⁶⁷ CE, n° 267360, 14 mai 2004 et CE, N° 298101, 18 octobre 2006. V. aussi p. 20-33 Cimade, *Jurisprudences Dublin II*, *ibid*.

³⁶⁸ *Ibid* p. 41-48.

³⁶⁹ *Ibid* p. 50-64.

³⁷⁰ V. l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France* du 13 Décembre 2012.

³⁷¹ CE, N°339478, 20 mai 2010, *Othman*.

fait qu'il ne s'agissait pas d'une règle générale parce que selon le Conseil d'Etat, « *il appartient à l'administration d'apprécier dans chaque cas, au vu des pièces qui lui sont soumises et sous le contrôle du juge, si les conditions dans lesquelles un dossier particulier est traité par les autorités grecques répondent à l'ensemble des garanties exigées par le respect du droit d'asile* ».

En dernier lieu, il faudrait noter que la CJUE, par son arrêt *Cimade* (C-179/11) du 27 Septembre 2012, s'est prononcée sur la pratique arbitraire préfectorale française qui privait les demandeurs d'asile placés sous procédure Dublin des conditions minimales d'accueil, en précisant la manière dont doit être appliquée la Directive d'Accueil 2003/9 dans les demandes de transfert au titre du Règlement de Dublin II. La Cour a estimé qu'un Etat membre souhaitant transférer des demandeurs concernés par le Règlement de Dublin II est responsable, y compris financièrement, de veiller à ce que les demandeurs d'asile bénéficient pleinement des avantages de la Directive jusqu'à leur transfert effectif³⁷².

Section VIII : Le Règlement de Dublin III

Bien que les inconvénients du Règlement de Dublin II étaient déjà connus au moment de la présentation de la proposition de sa refonte par la Commission, le manque de volonté politique pour une conception différente de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile, n'a pas permis l'adoption d'une approche globale en faveur ni des droits des demandeurs ni d'une vraie solidarité entre les Etats membres³⁷³. Malgré le fait que l'objectif principal de la refonte était d'assurer une plus grande efficacité du système, le Règlement de Dublin III accorde également un niveau de protection plus élevé par rapport à celui de Dublin II. Plus précisément, sauf pour le renforcement du critère familial et de l'intérêt supérieur de l'enfant qui ont été déjà abordés, il s'agit ici des dispositions relatives au droit à l'information et d'entretien personnel, le raccourcissement des délais et le mécanisme d'alerte rapide, de préparation et de gestion de crise.

³⁷² V. p. 46 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]

³⁷³ V. p. 34-39 IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

Les préoccupations autour du respect des droits des demandeurs d'asile placés sous la procédure du Règlement de Dublin II, concernaient surtout le non-respect du droit à l'information ainsi que l'absence des recours effectifs pour contester les décisions du transfert. La question du droit à un recours effectif tel qu'il est désormais accordé par le Règlement de Dublin III étant déjà abordée, il conviendrait de se concentrer sur le droit à l'information et les modalités de sa mise en œuvre, tels qu'ils sont prévus par les articles 4 et 5.

Selon l'article 3 (4) du Règlement de Dublin II « *le demandeur d'asile est informé par écrit, dans une langue dont on peut raisonnablement supposer qu'il la comprend, au sujet de l'application du présent règlement, des délais qu'il prévoit et de ses effets* ». Dans ces termes, la plupart des Etats membres (mais pas tous³⁷⁴) fournissaient aux demandeurs des informations sur l'application du Règlement par écrit. Selon les rapports, la nature de ces informations variait considérablement d'un Etat à l'autre tant sur la forme que sur leur contenu, et elles étaient parfois très difficiles à comprendre indépendamment de la langue de rédaction – alors qu'elles jouent aussi un rôle important-. Malheureusement, il y avait aussi des cas où les aspects de la procédure n'étaient pas présentés dans leur ensemble et les demandeurs n'étaient pas informés de leurs droits en vertu du Règlement (ex. regroupement familial)³⁷⁵. Ensuite, selon les articles 19 (1) (2) et 20 (1) e) du Règlement, la décision de transfert devait être notifiée au demandeur, celle-ci étant motivée et assortie des indications des délai relatifs à la mise en œuvre du transfert. Le fait que la présente décision était susceptible d'un recours ou d'une révision ainsi que les modalités et les délais pour leur exercice qui devrait d'ailleurs figurer normalement sur son texte n'était pas prévu par le Règlement. Ici, il faudrait ajouter aussi l'importance de la mention que la demande n'a pas été examinée sur le fond, qui n'était pas prévue par le Règlement non plus³⁷⁶. A titre indicatif, s'agissant des problèmes posés par le non-respect du droit à l'information, il conviendrait de noter que la difficulté que rencontrait le demandeur sur la distinction entre la procédure de prise en charge et la procédure de reprise en charge en France, résultait de sa non-

³⁷⁴ V. p. 13 HCR, *The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

³⁷⁵ *Ibid.* p. 14.

³⁷⁶ *Ibid.* p. 15-18.

information sur quelle procédure il faisait l'objet, puisque cela ne figurait pas sur sa convocation³⁷⁷.

Désormais l'article 4 du Règlement de Dublin III prévoit une information complète des demandeurs qui font l'objet de ces procédures. Les informations sont fournies par écrit dans une langue que le demandeur comprend ou dont on peut raisonnablement supposer qu'il la comprend, sans exclure pourtant, si besoin, la possibilité d'explications orales (V. article 4 (2)). En outre, une brochure rédigée par la Commission aux fins d'information des mineurs non accompagnés pourrait également être utilisée pour tous les demandeurs concernés par le Règlement. Cette information devrait ainsi inclure les objectifs du Règlement, les conséquences de la présentation d'une demande ainsi que celles de son passage dans un autre Etat membre, la hiérarchie des critères, les délais, les possibilités de recours contre les décisions de transfert et les possibilités de demande de suspension ainsi que l'échange des données entre les Etats membres.

A cet égard, il est aussi positif que l'article 5 du Règlement de Dublin III exige désormais des Etats membres de mener un entretien personnel avant l'application des critères établis par le Règlement. Malgré la possibilité des dérogations qui affaiblissent l'importance de cette nouvelle disposition, elle va sans doute obliger - dans une certaine mesure - les Etats membres à ne pas négliger les circonstances particulières qui ont résulté des transferts faits en violation des droits des demandeurs d'asile. L'entretien personnel contribuera ainsi à l'application correcte de la hiérarchie des critères.

La réduction des délais pour la détermination de l'Etat membre responsable et la réalisation du transfert ont été déjà présentées ci-dessus. A l'exception d'un certain progrès dans le cas de l'utilisation de la base de données EURODAC et de la désignation de délais précis pour soumettre une demande de reprise en charge, les avancées par rapport au Règlement de Dublin II ne sont pas telles qu'elles satisfassent aux exigences d'une détermination rapide de l'Etat responsable de l'examen. En effet, faire trainer pendant onze mois l'examen des besoins de

³⁷⁷ Selon la *Cimade*, il est même probable que les préfectures ne connaissent pas cette distinction, puisqu'elles semblent appliquer les délais de prise en charge à des personnes qui seraient plutôt en procédure de reprise en charge: http://www.cimade.org/poles/defense-des-droits/rubriques/2-droit-d-asile-?page_id=2952 [consulté le 10 Octobre 2011]. V. aussi p. 28-31 Jesuit Refugee Service, *Protection Interrupted: The Dublin Regulation's Impact on Asylum seekers' Protection (The DIASP project)*, 5 Juin 2013, 248 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51d152174.html> [consulté le 14 Octobre 2013]

protection des demandeurs qui entrent dans son champ d'application reste incompatible avec l'objectif de procédures à la fois justes par rapport aux droits des demandeurs et efficaces dans l'intérêt des Etats membres³⁷⁸.

Le mécanisme d'alerte rapide, de préparation et de gestion de crise prévu par l'article 33 du Règlement de Dublin III, établit une série de mesures qui doivent être prises par les Etats membres qui subissent des pressions migratoires ou des défaillances dans leurs systèmes d'asile nationaux. Dans un premier temps, concernant le mécanisme de la préparation, la Commission peut inviter un Etat membre à élaborer un plan d'action préventive. Dans un deuxième temps, lorsque la Commission établit sur la base d'une analyse effectuée par le Bureau Européen d'Appui en matière d'Asile que le plan préventif n'a pas été suffisant, elle peut demander à l'Etat membre concerné d'élaborer un plan d'action de gestion de crise et de le présenter dans les trois mois. Ensuite, au moins tous les trois mois, il doit rendre compte de sa mise en œuvre à la Commission ainsi qu'aux autres acteurs concernés. La Commission informe également le Parlement Européen et le Conseil du plan d'action, de ses éventuelles révisions et de sa mise en œuvre. Ainsi, l'Etat membre *fait rapport sur des données permettant de vérifier le respect du plan d'action de gestion de crise, telles que la durée de la procédure, les conditions du placement en rétention et la capacité d'accueil par rapport au flux de demandeurs.*

Ce mécanisme a été le résultat de la constatation -après M.S.S.- que le niveau de solidarité entre les Etats membres n'était pas suffisant pour faire face aux pressions migratoires subies par ceux qui constituent les frontières extérieures de l'Union Européenne. Afin de répondre à cette exigence, outre la solution retenue, il a été aussi envisagé l'option d'un mécanisme de suspension des transferts. Toutefois, faute de véritable volonté politique pour l'adoption de la seconde option, le mécanisme d'alerte rapide a été le fruit de l'accord politique trouvé entre le Parlement Européen et le Conseil.

Pour le bon fonctionnement du mécanisme, une attention particulière devrait être accordée aux informations fournies par des sources gouvernementales qui sont a priori peu objectives. En outre, notons que l'article 33 n'entraîne pas de conséquences

³⁷⁸ V. p. 46 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

pour les Etats membres qui ne prendront pas de mesures nécessaires ou ne se conformeront pas au plan d'action de gestion de crise. Surtout, le mécanisme devrait être considéré comme une garantie supplémentaire pour le respect des droits des demandeurs d'asile et la solidarité entre les Etats membres, sans préjudice du rôle prépondérant de la Commission dans le suivi et la mise en œuvre du Règlement³⁷⁹.

Section IX : Le Règlement Eurodac aux fins de l'application efficace du Règlement de Dublin

Le système informatique de comparaison des empreintes digitales « Eurodac » a été créé par le Règlement 2725/2000 du Conseil afin de faciliter l'application de la Convention de Dublin et ensuite celle du Règlement de Dublin. Les deux Règlements (Dublin et Eurodac) sont ainsi interdépendants. Par ailleurs, la refonte du Règlement 2725/2000, le Règlement 603/2013³⁸⁰ est déjà entré en vigueur et sera applicable à partir du 20 juillet 2015. Celui-ci établit certaines modifications techniques visant à améliorer le fonctionnement du système et fixe également les conditions selon lesquelles les autorités nationales ainsi que Europol peuvent avoir accès aux données de la base, aux fins de prévention et de détection des menaces terroristes ou d'autres infractions pénales graves. L'utilité et la valeur d'un tel accès, surtout dans les cas où l'échange des informations avec des pays tiers entraîne des risques pour la protection des demandeurs d'asile, ont été mises en cause pendant les négociations pour l'adoption du nouveau Règlement³⁸¹.

³⁷⁹ *Ibid.*, p. 48-49.

³⁸⁰ relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des Etats membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n° 1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

³⁸¹ V. p. 46-47 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

V. aussi p. 39-41 IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

Comme cela a été évoqué lors de la proposition initiale de la Commission³⁸², le système de Dublin permet de déterminer l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile, mais il serait difficile de détecter les étrangers ayant déjà présenté une demande d'asile dans un autre Etat membre sur la seule base des preuves fournies par les papiers d'identité. En plus, nous pourrions ajouter le fait que les demandeurs d'asile arrivent souvent sans document de voyage et pièce d'identité en raison de l'urgence de leur départ du pays d'origine ainsi que de la pratique courante de destruction de leurs documents dès l'arrivée au pays d'asile afin d'éviter soit le renvoi soit l'application du Règlement de Dublin.

Le Règlement Eurodac qui a été adopté le 11 décembre 2000 (démarrage des activités le 15 janvier 2003) est le produit d'un long processus³⁸³. En 1991, les ministres chargés de l'immigration ont décidé de mettre en place un système d'identification permettant la comparaison des empreintes digitales des demandeurs d'asile et dès lors une convention a été négociée sur la base du titre VI du Traité sur l'Union Européenne. L'accord politique n'a été trouvé qu'en 1998, année pendant laquelle le Conseil a commandé une étude de faisabilité pour examiner les implications légales et techniques d'une éventuelle extension de la Convention Eurodac aux « immigrants clandestins » (réunion du 19 mars 1998). En fonction de cette étude, le Conseil a conclu qu'il ajouterait à la Convention Eurodac un Protocole étendant le système Eurodac à cette dernière catégorie de ressortissants étrangers. En conséquence, une deuxième convention a été élaborée afin d'élargir le champ d'application personnel d'Eurodac. Cependant, suite à l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam qui a modifié la base juridique et la procédure pour le droit d'asile, le Conseil a décidé de transformer ces deux conventions en un texte communautaire : le Règlement Eurodac N° 2725/2000.

Le système Eurodac est composé d'une unité centrale créée au sein de la Commission (V. art. 3 du Règlement), d'une base de données centrale informatisée en vue de la comparaison des données dactyloscopiques concernant des demandeurs

³⁸² Commission Européenne, *Proposition de règlement (CE) du Conseil concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales des demandeurs d'asile et de certains autres étrangers*, COM (1999) 260 final du 26/05/1999.

³⁸³ Pour une présentation détaillée des négociations et des enjeux politiques V. p. 232-235 BROUWER (E.), « Eurodac: Its limitations and temptations », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 231-247; p.67-71 BALZACQ (T.) & CARRERA (S.), *Security versus freedom? : a challenge for Europe's future*, Ashgate, 2006 et p. 263-268 PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

d'asile et des catégories d'étrangers visées aux articles 8 (1) et 11 (1) et des moyens de transmission des données entre les Etats membres et la base de données centrale. Plus précisément, ce système permet de traiter en plus des données concernant les demandeurs d'asile, des données concernant les personnes appréhendées à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure et les personnes se trouvant illégalement sur le territoire d'un Etat membre. Les données concernant les demandeurs d'asile comportent, outre les empreintes digitales, les informations suivantes : l'Etat membre d'origine, le lieu et la date de présentation de la demande d'asile ; le sexe ; le numéro de référence attribué par l'Etat membre d'origine ; la date à laquelle les empreintes ont été relevées ; la date de leur transmission à l'unité centrale ; la date à laquelle les données ont été introduites dans la base de données centrale et des renseignements sur le destinataire des données transmises et la date de la transmission. Ces données sont conservées pour une période de dix ans et la procédure s'applique à toute personne âgée de plus de quatorze ans.

§ 1. *Champ d'application personnel*

Avant d'étudier les droits des demandeurs d'asile susceptibles d'être mis en cause par l'application du Règlement Eurodac, nous allons faire une première remarque relative au champ d'application personnel d'Eurodac qui semble trop large pour être justifié par les objectifs de ce Règlement parce que ce dernier a été adopté afin de faciliter l'application du système de Dublin, et donc plus précisément la détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile. En conséquence, son extension à des étrangers autres que les demandeurs d'asile met en cause les raisons de son existence. Nous nous demandons ainsi, si l'enregistrement des empreintes digitales des personnes appréhendées à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure et des personnes se trouvant illégalement sur le territoire d'un Etat membre peut être justifié par l'application du Règlement de Dublin quand ces derniers n'ont pas demandé l'asile dans l'Union Européenne. En effet, même si l'enregistrement des empreintes digitales des migrants sans papiers pourrait se justifier sans mettre en cause les droits de l'homme, il faudrait savoir qui fait l'objet de cet enregistrement et pour quelle raison³⁸⁴. Même si l'article 10 du

³⁸⁴ HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 407.

Règlement de Dublin II désigne comme responsable de l'examen de la demande d'asile l'Etat membre par les frontières extérieures duquel le demandeur est entré sur le territoire de l'Union de façon irrégulière, ce qui pourrait justifier éventuellement l'extension du champ d'application personnel d'Eurodac aux personnes appréhendées à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure selon son article 8, cette extension est injustifiée pour les catégories des étrangers prévues par l'article 11 (1) b) et c)³⁸⁵ du Règlement Eurodac. C'est le cas surtout dans l'hypothèse où ils sont entrés légalement dans le territoire de l'Union Européenne mais où ils s'y sont ensuite maintenus illégalement³⁸⁶.

En outre, il y a un autre problème qui s'ajoute à celui susmentionné : comment les Etats membres vont-ils faire la distinction entre les articles 8 et 11 du Règlement Eurodac? En d'autres termes quelle sera l'interprétation du « franchissement irrégulier de la frontière » et de la « présence illégale » ? Sans doute, la distinction est difficile et susceptible de générer des injustices car il est possible que le même étranger qui se trouve illégalement sur le territoire d'un Etat membre, a franchi la frontière de façon irrégulière avant. La raison pour laquelle nous insistons sur la distinction-interprétation des articles 8 et 11 est que d'une part, en vertu des articles 8 (1) et 10 (1) « chaque Etat membre *relève sans tarder* les empreintes digitales qui sont *conservés* dans la base de données centrale *pendant deux ans* ». D'autre part, selon l'article 11 (1) et (3) « chaque Etat membre *peut* transmettre à l'unité centrale les empreintes digitales qui *ne sont pas enregistrées dans la base de données centrale* ». Nous constatons ainsi que dans le premier cas, les Etats membres sont obligés de relever les empreintes digitales qui seront ensuite enregistrées et conservées mais dans le second cas, les Etats membres sont libres de décider. Si les empreintes sont finalement relevées, elles ne seront pas enregistrées. Ainsi, tant qu'il

³⁸⁵ [...] *En règle générale, il y a lieu de vérifier si un étranger n'a pas auparavant présenté une demande d'asile dans un autre Etat membre lorsque:*

- a) *l'étranger déclare qu'il a présenté une demande d'asile mais n'indique pas l'Etat membre dans lequel il l'a présentée;*
- b) *l'étranger ne demande pas l'asile mais s'oppose à son renvoi dans son pays d'origine en faisant valoir qu'il s'y trouverait en danger; ou*
- c) *l'étranger fait en sorte d'empêcher d'une autre manière son éloignement en refusant de coopérer à l'établissement de son identité, notamment en ne présentant aucun document d'identité ou en présentant de faux documents d'identité. [...]*

³⁸⁶ C'est aussi l'avis exprimé par le service juridique du Conseil dans son rapport en 1998. V. p. 236 BROUWER (E.), « Eurodac: Its limitations and temptations », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 231-247 et BROUWER (E. -R.), *Digital borders and real rights: effective remedies for Third-country nationals in the Schengen Information System*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 124.

n'y a pas de critères claires pour la distinction entre ces deux catégories d'étrangers (et il n'y en aura pas dans l'avenir car il s'agit d'une question assez subjective), il y a toujours le risque que les Etats agissent de façon arbitraire et discriminatoire au détriment des droits de ces personnes³⁸⁷.

§ 2. Défis pour les droits des demandeurs d'asile

En ce qui concerne la compatibilité du Règlement Eurodac avec le Droit International et Européen des Droits de l'Homme, il faudrait examiner l'article 8 de la CEDH et l'article 16 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant.

Sans doute, l'enregistrement et l'utilisation des empreintes digitales entre dans le champ d'application de l'article 8 de la CEDH et il pourrait constituer une violation du droit au respect de la vie privée³⁸⁸ si les conditions du 2ème paragraphe de cet article ne sont pas remplies. Plus précisément, l'ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit doit être prévue par la loi et constituer une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Concernant la première condition, le Règlement Eurodac a été adopté pour faciliter l'application du Règlement de Dublin et ses règles sont assez précises pour justifier l'ingérence à la vie privée des demandeurs d'asile, mais la justification serait plus difficile pour les personnes appréhendées à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure et impossible pour celles qui se trouvent illégalement sur le territoire d'un Etat membre³⁸⁹. Concernant la deuxième condition, il faudrait examiner si le Règlement Eurodac est nécessaire et pourrait passer le test de proportionnalité. D'une part, éviter l'*asylum shopping* et prévenir le gaspillage des ressources nationales pour l'examen des demandes d'asile respectives pourrait justifier cette ingérence car le statut du demandeur d'asile signifie déjà l'attribution

³⁸⁷ V. aussi HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 407-408.

³⁸⁸ V. *Leander c. Suède* du 25 mars 1987 par. 48 et *Friedl c. Autriche* du 31 janvier 1995 par. 47. Pour une analyse détaillée de la jurisprudence V. BROUWER (E. -R.), *Digital borders and real rights: effective remedies for Third-country nationals in the Schengen Information System*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 152-176.

de certains droits et privilèges qui vont se multiplier dans le cas de reconnaissance du statut de réfugié³⁹⁰. D'autre part, il y a plusieurs raisons pour lesquelles, nous pourrions considérer que les dispositions du Règlement Eurodac ne sont pas nécessaires et proportionnelles en vertu de l'article 8 de la CEDH.

Tout d'abord, en vertu de l'Article 10 (1) du Règlement de Dublin, la responsabilité d'un Etat membre pour l'examen de la demande d'asile d'une personne qui a franchi irrégulièrement sa frontière, prend fin douze mois après la date du franchissement irrégulier. En conséquence, il ne serait pas nécessaire de conserver les données de ces personnes pendant deux ans à compter de la date à laquelle les empreintes digitales de l'étranger ont été relevées, comme c'est actuellement prévu par l'article 10 (1) du Règlement Eurodac³⁹¹. Ensuite, il est évident que les Etats appliquent un seuil de protection en général moins élevé concernant le respect de la vie privée des ressortissants étrangers. En conséquence, l'enregistrement des empreintes digitales des demandeurs d'asile constituait une pratique courante même avant l'adoption du Règlement Eurodac, ce qui ne devrait pas signifier toutefois l'acceptation incontestable de celui-ci³⁹².

Enfin, l'application du Règlement Eurodac à toute personne âgée de 14 ans au moins, semble peu compatible avec la disposition de l'article 16 de la CIDE selon lequel « *nul enfant ne fera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée [...]* » et il serait souhaitable que le seuil de protection de ce droit soit plus élevé concernant les mineurs.

Concernant maintenant les recours pour les demandeurs dont les droits seraient violés par l'application du Règlement Eurodac, il faudrait d'abord regarder la question de la responsabilité pour des violations éventuelles. Dans le contexte d'Eurodac, les Etats membres agissent comme contrôleurs³⁹³ et l'unité centrale gère

³⁸⁹ V. aussi PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 268-269.

³⁹⁰ Pour plus de détails sur cet argument V. HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 409.

³⁹¹ V. aussi PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 269-272.

³⁹² V. aussi P. 243-245 BROUWER (E.), « Eurodac: Its limitations and temptations », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 231-247. Nous ne sommes pas d'accord avec l'argument contraire selon lequel l'enregistrement des empreintes digitales dans le cadre du RAEC ne devrait pas poser problème car il s'agit d'une pratique nationale antérieure de celui-ci (V. HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 409).

³⁹³ *Ibid.* p. 406.

la base de données pour le compte des Etats membres (article 3). En conséquence, ce sont les Etats auxquels incombent le plus de responsabilités. Plus précisément, selon l'article 13 « *il incombe à l'Etat membre d'origine d'assurer, toujours dans le respect de la légalité, que les empreintes digitales sont relevées et transmises à l'unité centrale; que les données sont exactes et à jour lors de leur transmission à l'unité centrale; que les données sont enregistrées, conservées, rectifiées et effacées dans la base de données centrale et que les résultats de la comparaison des données dactyloscopiques transmis par l'unité centrale sont utilisés dans le respect de la légalité* ». En plus, conformément à l'article 4 (6) l'Etat membre d'origine répond de l'identification définitive des demandeurs d'asile. Enfin, conformément à l'article 14, « *il doit prendre les mesures nécessaires pour empêcher l'accès de toute personne non autorisée aux installations nationales dans lesquelles il effectue les opérations conformément à l'objet d'Eurodac; empêcher que des données et des supports de données d'Eurodac soient lus, copiés, modifiés ou effacés par des personnes non autorisées; garantir la possibilité de contrôler et d'établir a posteriori quelles données ont été enregistrées dans Eurodac, à quel moment et par qui; empêcher l'enregistrement non autorisé de données dans Eurodac ainsi que toute modification ou tout effacement non autorisés de données enregistrées dans Eurodac; garantir que, pour l'utilisation d'Eurodac, les personnes autorisées n'ont accès qu'aux données relevant de leur compétence; garantir la possibilité de vérifier et d'établir à quelles autorités les données enregistrées dans Eurodac peuvent être transmises au moyen de matériel de transmission de données; empêcher toute lecture, copie, modification ou effacement non autorisés de données pendant la transmission directe des données de et vers la base de données centrale et le transport de supports de données de et vers l'unité centrale* ». Dans ces termes, l'article 17 dispose que toute personne (ou tout Etat membre) ayant subi un dommage du fait d'un traitement illicite ou de toute action incompatible avec les dispositions du Règlement a le droit d'obtenir de l'Etat membre responsable réparation du préjudice subi et les actions en réparation seront régies par les dispositions du droit interne de l'Etat membre défendeur.

Le Règlement prévoit ensuite les droits des personnes concernées dans son article 18. Selon celui-ci, le demandeur d'asile est informé par l'Etat membre d'origine: a) de l'identité du responsable du traitement et de son représentant; b) de la raison pour laquelle les données vont être traitées par Eurodac; c) des destinataires

des données; d) de l'obligation d'accepter que ses empreintes digitales soient relevées; e) de l'existence d'un droit d'accès aux données le concernant et d'un droit de rectification de ces données. En plus, le demandeur d'asile peut exercer les droits relatifs à l'accès à ses données qui sont prévus dans l'article 12 de la Directive 95/46/CE³⁹⁴ relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, conformément aux lois, réglementations et procédures nationales (art. 18 (2) Eurodac). Afin de pouvoir exercer de façon effective ces droits, la disposition de l'article 18 (6) est très importante. Selon celle-ci, les Etats membres doivent fournir des précisions quant aux mesures que les intéressés peuvent prendre s'ils n'acceptent pas l'explication proposée, y compris des informations sur la manière de former un recours ou, de déposer une plainte devant les autorités compétentes ou les juridictions nationales, ainsi que sur toute aide, financière ou autre, dont la personne concernée peut disposer en vertu des lois, réglementations et procédures nationales.

Ainsi, nous constatons déjà que le droit de l'Union Européenne prévoit pour les demandeurs d'asile dont les droits seraient violés par l'application du Règlement Eurodac deux possibilités pour agir : devant les autorités compétentes et devant les juridictions nationales.

Quant aux premières, il y a les autorités de contrôle nationales (ex. la CNIL en France et l'Autorité Hellénique de Protection des Données en Grèce) qui l'assistent dans l'exercice de ses droits (conformément à l'art. 28 par. 4 de la Directive 95/46, V. articles 18 (9) et 19 du Règlement Eurodac) ainsi que le Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) qui a remplacé au début de 2004 l'autorité de contrôle commune prévue par l'article 20 du Règlement Eurodac suite à l'adoption du

³⁹⁴ Article 12

Droit d'accès

Les Etats membres garantissent à toute personne concernée le droit d'obtenir du responsable du traitement:

a) sans contrainte, à des intervalles raisonnables et sans délais ou frais excessifs:

- la confirmation que des données la concernant sont ou ne sont pas traitées, ainsi que des informations portant au moins sur les finalités du traitement, les catégories de données sur lesquelles il porte et les destinataires ou les catégories de destinataires auxquels les données sont communiquées,

- la communication, sous une forme intelligible, des données faisant l'objet des traitements, ainsi que de toute information disponible sur l'origine des données,

- la connaissance de la logique qui sous-tend tout traitement automatisé des données la concernant, au moins dans le cas des décisions automatisées visées à l'article 15 paragraphe 1;

b) selon le cas, la rectification, l'effacement ou le verrouillage des données dont le traitement n'est pas conforme à la présente directive, notamment en raison du caractère incomplet ou inexact des données;

Règlement 45/2001 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données. Cet organe, contrairement à l'autorité qui était prévu dans le Règlement Eurodac, a des pouvoirs obligatoires. Il peut donc ordonner au contrôleur d'un système de données de corriger, supprimer ou bloquer certaines données; assurer le respect des demandes individuelles pour l'exercice de certains droits et imposer une interdiction temporaire ou définitive sur le traitement de certaines données (V. art. 47 Règlement 45/2001). Le Contrôleur européen peut aussi entendre directement et examiner les plaintes des personnes concernées. La faiblesse de cet organe réside dans le fait que ses ordres ne peuvent s'appliquer qu'à des contrôleurs des organismes et institutions de l'Union, et pas aux gouvernements concernés. En tous cas, nous estimons que lorsque les demandeurs d'asile sont touchés par des actions illicites des gouvernements en vertu de l'application du Règlement Eurodac, le Contrôleur doit accepter ces plaintes comme des plaintes adressées à la Commission, car c'est lui qui est le « responsable du traitement » du système Eurodac dans le sens de l'article 2 (d) du Règlement 45/2001³⁹⁵. Concernant les pouvoirs du CEPD ainsi que ceux des autorités de contrôle nationales, il serait aussi utile d'être en mesure d'imposer des amendes financières aux gouvernements pour le non-respect des droits prévus par les textes européens³⁹⁶.

Quant aux secondes, l'article 18 (11) et (12) du Règlement Eurodac accorde aux demandeurs d'asile le droit d'intenter une action ou une plainte devant les juridictions étatiques compétentes, si leur droit d'accès ou de correction-effacement est refusé. En outre, l'exemple suivant est montré que des sanctions judiciaires peuvent être infligées en cas d'abus liés à la mise en œuvre du Règlement Eurodac par les Etats membres : il s'agit de la décision du Directeur de l'OFPRA du 3 novembre 2011 de rejeter sans entretien et sans examen de leurs craintes de persécution les demandes des demandeurs d'asile dont les empreintes digitales n'ont pas pu être lues par les appareils d'Eurodac. Cette décision, selon laquelle l'absence

c) la notification aux tiers auxquels les données ont été communiquées de toute rectification, tout effacement ou tout verrouillage effectué conformément au point b), si cela ne s'avère pas impossible ou ne suppose pas un effort disproportionné.

³⁹⁵ P. 242 BROUWER (E.), « Eurodac: Its limitations and temptations », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 231-247

d'empreintes ne permet pas d'établir la nationalité et donc de déterminer les origines des persécutions, a été suspendue par le juge des référés du Conseil d'Etat le 11 janvier 2012 (n° 354907). En effet, l'absence d'empreintes lisibles ne change strictement rien aux modes d'instruction des dossiers des demandeurs d'asile dont les origines alléguées doivent être identifiées lors de l'entretien personnel, sans aucune autre exigence de preuve.

³⁹⁶ BALZACQ (T.) & CARRERA (S.) (ed.), *Security versus freedom? : a challenge for Europe's future*, Ashgate, 2006, p. 153.

Conclusion du Titre

L'évolution progressive de la coopération interétatique pour la mise en œuvre des mesures destinées à empêcher l'accès aux procédures d'asile dans l'Union Européenne en facilitant le maintien ou le transfert des demandeurs d'asile hors de celle-ci, apparaît sous des formes diverses. Outre l'extraterritorialisation de l'asile, au sens large du terme, nous constatons l'existence de mesures spécifiques de non-entrée, telles que l'exigence de visas et l'imposition de sanctions aux transporteurs ainsi que la désignation de zones internationales, et de non admission aux procédures d'asile, tels que le mécanisme des pays-sûrs qui est facilité par la conclusion des accords de réadmission.

En effet, chacune de ces mesures est distincte. Elle présente son propre degré de difficulté pour sa mise en œuvre qui est surtout lié à l'exigence ou non de coopération interétatique. Elle entraîne un coût financier différent et s'avère plus, ou moins efficace, par rapport à l'objectif visé. Toutefois, le dénominateur commun de ces mesures est l'atteinte qu'elles portent au *droit à l'asile*. Le droit de demander l'asile, tel qu'il a été consacré par l'article 14 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et confirmé par l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, n'est cependant pas le seul qui est mis en cause. Une liste non-exhaustive des violations des droits des demandeurs d'asile inclut au moins l'incompatibilité de ces mesures avec le principe de non-refoulement, la non-pénalisation de l'entrée irrégulière des réfugiés, le droit à la liberté et à la sûreté, le droit d'accès aux tribunaux et à un procès équitable et, par conséquent, le droit à un recours effectif ainsi que le principe de non-discrimination des réfugiés.

L'étude de la façon dont les droits des demandeurs d'asile sont affectés par le système de Dublin, ce qui constitue une mise en œuvre particulière du mécanisme des pays-sûrs au niveau de l'UE, est significative d'ailleurs. Ni les clauses dérogatoires, ni les deux Cours ni la suspension temporaire des transferts sont suffisantes pour éliminer les violations des droits. Au lieu d'une refonte de valeur limitée, il faudrait plutôt une suspension du mécanisme de Dublin, jusqu'à l'harmonisation réelle des procédures d'asile et des conditions d'accueil dans les Etats membres. Et à partir de celle-ci, une distribution équitable et proportionnée des bénéficiaires de protection

internationale dans les Etats membres serait encore exigée³⁹⁷, afin de mettre en place immédiatement un espace de liberté, de sécurité et de justice ouvert à ceux qui recherchent une protection dans l'Union. Un espace qui disposera, enfin, de son régime d'asile qui sera vraiment commun.

³⁹⁷ V. p. 204 HATHAWAY (J.) & NEVE (A.), « Making International Refugee Law relevant again: A proposal for collectivized and solution-oriented protection », *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 10, 1997, p. 115-211.

TITRE II : LE DROIT DE L'EXAMEN D'UNE DEMANDE D'ASILE

Selon le système de Dublin, l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile est tenu de mener à terme l'examen de la demande. Cependant, ni la Convention de Genève de 1951, ni le Protocole de New York de 1967 n'établissent de règles communes. Par conséquent, cet examen doit s'effectuer selon les règles des procédures nationales. Ainsi, depuis 1995 le Conseil de l'UE a démarré ses tentatives d'harmonisation des politiques d'asile des Etats membres sur ce point³⁹⁸, car les normes harmonisées concernant les procédures ont été considérées comme un moyen d'assurer l'application de la Convention de Dublin, ce qui présuppose que les décisions sur les demandes d'asile soient prises sur la base des procédures équivalentes dans tous les Etats membres³⁹⁹.

Les difficultés pour l'adoption d'un texte qui a d'abord été une Résolution (Résolution du Conseil du 20 juin 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d'asile) avant de devenir une Directive dix ans après (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 Etats membres) qui a nécessité encore une refonte en 2013 (Directive 2013/32/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale), sont significatives pour les défis posés par cet instrument.

Dans le présent Titre, nous allons commencer par l'étude du parcours législatif d'adoption de l'instrument visant à établir des règles procédurales harmonisées dans les Etats membres en ce qui concerne la protection des droits des demandeurs d'asile (Chapitre I), avant de se concentrer sur les garanties offertes aux demandeurs par le régime actuel. Pour ce faire, nous allons examiner les droits des demandeurs tant au regard des procédures normales (Chapitre II) qu'à celui des procédures spéciales (Chapitre III).

³⁹⁸ BERGER (N.), *La politique européenne d'asile et d'immigration*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 172.

³⁹⁹ V. WEIDLICH (S.), « First Instance Asylum Proceedings in Europe: Do Bona Fide Refugees Find Protection », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 643-672.

CHAPITRE I : LA DIRECTIVE RELATIVE A DES PROCÉDURES COMMUNES

Section I : La Résolution de 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d’asile

La Résolution du Conseil sur les garanties minimales pour les procédures d’asile⁴⁰⁰ est le premier texte par lequel l’UE a adopté, d’une part, des règles communes pour l’examen des demandes d’asile, et d’autre part, des règles spéciales pour permettre un traitement rapide des demandes manifestement infondées. Même si ce dernier n’était pas juridiquement contraignant⁴⁰¹, ce qui pourrait d’ailleurs être considéré comme sa grave lacune, sa structure et son contenu sont significatifs de la philosophie des textes ultérieurs. Dans ses Chapitres I-III, la Résolution énumère les principes et les garanties concernant les procédures d’examen des demandes. Ensuite, le Chapitre IV fournit un catalogue de droits des demandeurs d’asile au cours de la procédure et le Chapitre V accorde des garanties supplémentaires pour les demandeurs mineurs non accompagnés et les femmes. Les articles 18-25 sont consacrés aux procédures d’examen spéciales pour les demandes manifestement non fondées et les demandes présentées à la frontière.

Les garanties minimales consacrées par la Résolution de 1995 concernent d’abord l’accès à la procédure et la désignation des autorités responsables. Plus précisément, la Résolution parle d’une autorité pleinement qualifiée dont le personnel est spécialisé. Les demandes doivent être examinées de façon individuelle, objective et impartiale et les décisions doivent être prises de manière indépendante. Les autorités doivent prendre en compte et rechercher tous les éléments pertinents et permettre aux demandeurs de présenter leurs cas et d’en apporter la preuve. Enfin, en cas de rejet de la demande, il faut prévoir un recours auprès d’un tribunal ou d’une instance de révision qui statue en toute indépendance⁴⁰².

⁴⁰⁰ Résolution du Conseil du 20 juin 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d’asile.

⁴⁰¹ VAN KRIEKEN (P. –J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000, p.233 et V. BERGER (N.), *La politique européenne d’asile et d’immigration*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 179.

⁴⁰² BERGER (N.), *La politique européenne d’asile et d’immigration*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 173-174 et VAN KRIEKEN (P. –J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000, p. 239-240.

Après ces garanties générales, la Résolution fournit un catalogue de droits dont disposent les demandeurs d'asile pendant la procédure. Ces droits varient de façon importante car le texte fait une distinction entre trois cas d'espèce : la procédure normale, la procédure d'examen des demandes manifestement non fondées et la procédure pour les demandes présentées à la frontière.

Lors de la procédure normale, les demandeurs d'asile se voient offrir la possibilité effective de présenter leur demande dans les meilleurs délais tout en bénéficiant d'une protection de leurs données. Ils sont informés de la procédure à suivre et de leurs droits et obligations dans une langue qu'ils sont à même de comprendre et bénéficient, si nécessaire, des services d'un interprète pour présenter leurs arguments aux autorités compétentes. Il y a aussi une possibilité d'assistance judiciaire (avocat agréé ou autre conseiller) et de communication avec le HCR ou d'autres organisations d'aide aux réfugiés. Les demandeurs sont autorisés à rester sur le territoire de l'Etat membre responsable de l'examen tant qu'il n'a pas été statué sur leur demande. La décision doit être communiquée par écrit, et en cas de rejet, ils sont informés des motifs et des possibilités de révision. Ils disposent d'un délai suffisant pour former un recours et préparer leurs arguments et ils peuvent rester sur le territoire de l'Etat membre concerné tant qu'aucune décision n'est intervenue sur leur recours⁴⁰³.

S'agissant des demandes d'asile manifestement non fondées, les Etats membres peuvent déroger aux garanties relatives à la décision de rejet si une instance indépendante et distincte de l'autorité d'examen a confirmé cette décision et ils peuvent également déroger au droit de séjour sur leur territoire. Nous constatons ici un vrai risque de violation de l'article 13 de la Convention Européenne des droits de l'homme car l'instauration de ce recours « subsidiaire » ou « secondaire » ne serait pas compatible avec l'exigence de l'article 13 pour un recours effectif⁴⁰⁴. Par ailleurs, une violation de l'article 3 de la Convention serait possible suite à la négation du droit de rester sur le territoire de l'Etat membre pendant le réexamen tant dans le cas des demandes manifestement non fondées (art. 21 de la Résolution) que dans le cas où les dispositions concernant les pays tiers d'accueil s'appliquent (art. 22 de la Résolution).

⁴⁰³ V. aussi BERGER, *ibid.*, p. 237-239.

⁴⁰⁴ *Ibid.*, p. 176.

En ce qui concerne les demandes présentées à la frontière, les Etats membres peuvent appliquer des procédures spéciales pour examiner si elles sont manifestement non fondées au motif que la crainte de persécution est dénuée de fondement ou qu'il y a une fraude ou un recours abusif aux procédures d'asile. Dans ces cas, les demandeurs se voient refuser l'entrée sur le territoire. Cependant, même si la fraude ou le recours abusif pourrait justifier un tel refus, le fait que la crainte de persécution est dénuée de fondement parce qu'elle ne répond pas aux critères de la Convention de Genève, ne signifie pas pour autant que le demandeur n'a pas besoin d'une protection internationale. Par conséquent, il est assez dangereux de refuser l'entrée et le séjour sans examen au fond des motifs de la demande car cette pratique pourrait exposer les demandeurs à des situations mettant en danger leur vie ou à des peines ou traitements inhumains et dégradants⁴⁰⁵.

Section II : La Directive 2005/85 relative aux normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres

A la suite de son bref exposé, il est facile de comprendre les raisons pour lesquelles la Résolution de 1995 a été critiquée pour ses aspects concernant la protection des droits de l'homme⁴⁰⁶. En plus, la Commission elle-même a jugé que la Résolution était insuffisante pour répondre aux exigences du RAEC et qu'il y avait donc besoin d'un instrument juridiquement contraignant sur les procédures d'asile⁴⁰⁷ qui pourrait assurer la sécurité juridique tant pour les demandeurs d'asile que pour les Etats Membres. Elle a aussi estimé qu'il serait nécessaire de reconsidérer certains concepts et principes de la Résolution de 1995 ainsi que de celles de 1992 sur une approche harmonisée des questions relatives aux pays tiers d'accueil et aux demandes d'asile manifestement infondées (Résolutions de Londres) et sur la suppression de quelques exceptions et dérogations qui affaiblissaient ces instruments. Toutefois, ces

⁴⁰⁵ *Ibid.*, p. 177.

⁴⁰⁶ Amnesty International, ECRE, Résolution du Parlement Européen sur la résolution du Conseil sur les garanties minimales pour les procédures d'asile Journal officiel n° C 362 du 02/12/1996 p. 0270. V. BERGER (N.), *ibid.*, p. 179.

⁴⁰⁷ Avis exprimé dès 1994 dans sa Communication au Conseil et le Parlement Européen sur les politiques d'immigration et d'asile. V. VAN KRIEKEN (P. -J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000, p. 212.

Résolutions ont été le point de départ pour la préparation d'une proposition d'un instrument juridique communautaire⁴⁰⁸.

Dans sa Communication⁴⁰⁹ du 14 juillet 1998 portant sur les notions de liberté, de sécurité et de justice et esquissant les directions à prendre, la Commission avait déjà indiqué l'établissement des normes minimales sur les procédures d'asile parmi ses priorités dans le domaine d'asile. Ce même objectif est ensuite confirmé dans le Plan d'action du Conseil et de la Commission du 3 décembre 1998 concernant les modalités optimales de mise en œuvre des dispositions du traité d'Amsterdam relatives à l'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice⁴¹⁰. Ainsi, suite à la signature du Traité d'Amsterdam, la Commission a abandonné son idée initiale pour la création d'une convention sur les procédures d'asile sous le TUE et elle a opté pour un texte communautaire juridiquement contraignant. Dans ce contexte, il y avait deux options concernant l'adoption d'un tel instrument sous le premier pilier : soit établir un certain niveau de garanties procédurales que tous les Etats membres devraient prévoir tout en leur laissant une certaine flexibilité, soit adopter un système exigeant de tous d'appliquer la même procédure⁴¹¹. Finalement, il a été décidé que la première option serait préférable, dans un premier temps, et que la seconde serait examinée pour la suite sur la base d'une étude, prévue par le Plan d'action.

Ainsi, le 20 septembre 2000, la Commission a adopté une proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres⁴¹². Cette proposition a été produite suite à des consultations avec les Etats membres, le Parlement Européen et le HCR⁴¹³ et sa base juridique était l'article 63(1)(d) du TCE. Selon l'article 67 du TCE le Conseil déciderait à l'unanimité sur cette proposition, après consultation du

⁴⁰⁸ *Ibid.*, p. 216.

⁴⁰⁹ Commission Européenne, *Communication from the Commission Towards an Area of Freedom, Security and Justice*, 14 Juillet 1998, COM(1998) 459, 10p., disponible sous: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1998:0459:FIN:EN:PDF> [consulté le 19 Janvier 2012]

⁴¹⁰ Par. 36 b (iii) Commission Européenne, *Action Plan of the Council and the Commission on How Best to Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice ("Vienna Action Plan")*, 3 Décembre 1998, 1999/C 19/01, disponible sous <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5341ce2.html> [consulté le 19 Janvier 2012]

⁴¹¹ DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 107-112.

⁴¹² COM(2000) 578 final, JO C 62 E, 27 Février 2001, 231.

⁴¹³ P. 3 ACKERS (D.), « The negotiations on the Asylum Procedures Directive », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 1-33.

Parlement Européen. En effet, il s'agissait d'un processus assez compliqué car jusqu'à ce moment-là chaque Etat membre suivait ses propres procédures qui s'inscrivaient dans son droit administratif national et servaient ses intérêts politiques. Par conséquent, l'objectif d'harmonisation dans ce domaine était difficilement acquis.

La première remarque importante sur le texte de la Proposition en ce qui concerne les droits des demandeurs d'asile est qu'elle leur attribue les droits suivants⁴¹⁴ tant pour les procédures normales que pour les procédures accélérées :

- Ils doivent être informés préalablement à l'examen de leur demande de la procédure à suivre et de leurs droits et obligations au cours de celle-ci dans une langue qu'ils comprennent;
- Ils bénéficient, au besoin, des services d'un interprète pour présenter leurs arguments aux autorités compétentes. Celui-ci est payé sur des fonds publics lorsque ce sont les autorités qui ont fait appel à l'interprète;
- L'occasion doit leur être donnée de communiquer, à tous les stades de la procédure, avec le HCR ou avec d'autres organisations agissant en son nom;
- Les décisions relatives aux demandes d'asile leur sont communiquées par écrit; si leur demande est rejetée, la décision est motivée en fait et en droit, et ils sont informés des possibilités de recours contre cette décision et, le cas échéant, des démarches à suivre pour interjeter appel et des délais applicables;
- En cas de décision négative, ils sont informés, dans une langue qu'ils comprennent, de la teneur de la décision et des possibilités de recours et, le cas échéant, des démarches à suivre pour interjeter appel et des délais applicables;
- Si la décision est positive, ils sont informés, dans une langue qu'ils comprennent, de la décision et, s'il y a lieu, des démarches obligatoires qu'ils doivent ensuite entreprendre.
- Avant que l'autorité responsable de la détermination ne rende sa décision, la possibilité est donnée au demandeur d'asile d'avoir un entretien personnel sur la recevabilité et/ou sur le fond de sa demande avec un fonctionnaire habilité selon le droit national. À l'issue de cet entretien, le fonctionnaire est tenu au moins de lire à haute voix à la personne interrogée le procès-verbal de l'entretien pour pouvoir lui demander son accord sur le contenu de ce dernier. Enfin, dans le cadre de la procédure normale, tout demandeur d'asile doit

avoir la possibilité de consulter le procès-verbal de l'entretien personnel qu'il a eu sur le fond de sa demande d'asile et de formuler des observations concernant ce dernier.

- En ce qui concerne l'assistance judiciaire, les Etats membres veillent à ce que tous les demandeurs d'asile aient la possibilité de contacter effectivement des organisations ou des personnes qui fournissent une assistance judiciaire à toutes les étapes de la procédure. Dans le cadre de la procédure normale, le conseil juridique du demandeur doit avoir la possibilité d'assister à l'entretien personnel sur le fond de la demande. Enfin, les Etats membres veillent à ce que tous les demandeurs d'asile aient le droit de se faire assister d'un conseil juridique lorsque l'autorité responsable de la détermination rend une décision de rejet. Cette assistance est gratuite à ce stade de la procédure si le demandeur ne dispose pas de ressources suffisantes pour payer cette prestation.

Concernant maintenant la prise de décisions, la Proposition prévoit que⁴¹⁵:

- les Etats membres veillent à ce que les demandeurs d'asile aient le droit de saisir la juridiction d'appel. Si l'organe de recours est un organe administratif ou quasi-juridictionnel, les Etats font en sorte que la juridiction d'appel ait le pouvoir d'examiner les décisions en fait et en droit. Si l'organe de recours est une juridiction, ils peuvent décider que la juridiction d'appel doit limiter son examen des décisions aux seuls points de droit.
- le recours a un effet suspensif. Les Etats membres peuvent déroger à cette règle dans les cas des pays tiers sûrs, lorsque la demande est rejetée comme manifestement non fondée ou pour des motifs de sécurité nationale ou d'ordre public.

Enfin, la Proposition règlemente de façon détaillée les procédures concernant les demandes inadmissibles ainsi que celles qui sont non-fondées⁴¹⁶. Les Etats

⁴¹⁴ Articles 7, 8 et 9 de la Proposition.

⁴¹⁵ Articles 32-40 de la Proposition.

⁴¹⁶ Articles 18-31 de la Proposition.

membres sont libres d'adopter ou non ces concepts mais s'ils le font, ils sont obligés de consacrer des procédures conformes aux dispositions de la Proposition⁴¹⁷.

Malgré ses dispositions positives, surtout en ce qui concerne la procédure normale, la Proposition a été critiquée en raison de certains aspects relatifs à la protection des droits de l'homme⁴¹⁸. Plus précisément, l'absence d'effet suspensif du recours dans les cas visés pourrait violer l'article 33 de la Convention de Genève et l'article 3 combiné avec l'article 13 de la CEDH. En plus, les motifs de rétention pourraient violer l'article 5 de la CEDH, et les critères pour déterminer un «pays tiers sûr» n'étaient pas suffisants pour exclure une violation éventuelle de l'article 33 de la Convention de Genève et de l'article 3 de la CEDH. Ensuite, l'absence de droit d'assistance judiciaire au cours de la recevabilité des procédures accélérées et des procédures normales, compromet gravement les garanties procédurales contenues dans la Proposition, et lorsque cette absence est combinée avec l'effet non-suspensif du recours, cela présente le risque d'une violation de l'article 33 de la Convention de Genève et de l'article 3 de la CEDH. Enfin, les critères de définition des demandes comme manifestation infondées ne sont pas limités aux motifs de la demande, ce qui signifie un risque de violation de l'article 33 de la Convention de Genève. Toutefois, les préoccupations les plus graves concernent les procédures accélérées en tant que telles car elles sont susceptibles de compromettre tout principe d'équité et de justice.

La Proposition a été transmise au Conseil, au Parlement européen et au Comité économique et social qui a rendu un avis favorable les 25 et 26 avril 2001. Cependant, le texte de la Proposition n'a pas été satisfaisant pour plusieurs délégations qui ont fait valoir le respect du principe de subsidiarité dès les premières réunions du Conseil⁴¹⁹. Le Parlement réuni en séance plénière a adopté le 20 septembre 2001, son avis approuvant la proposition de la Commission sous réserve d'un certain nombre d'amendements et invitant la Commission à modifier sa

⁴¹⁷ DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 92.

⁴¹⁸ V. *Summary Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Proposal on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status*, 18 Avril 2001, disponible sous:

http://www.stranieriitalia.it/briguglio/immigrazione-e-asilo/2001/maggio/ecre-oss.-dir.-proc.-somm.html#_ftn1 [consulté le 24 Janvier 2012]

⁴¹⁹ Pour plus d'informations sur les positions des Etats Membres V. p. 5 et 6 ACKERS (D.), « The negotiations on the Asylum Procedures Directive », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 1-33.

proposition en adoptant 106 amendements⁴²⁰. En décembre 2001, le Conseil des ministres chargés de la Justice et de l'Intérieur a également invité la Commission à présenter une nouvelle proposition. Enfin, suite à la demande expresse des chefs d'Etat et de Gouvernement lors du Conseil européen de Laeken des 14 et 15 décembre 2001, la Commission a accepté de déposer une proposition modifiée.

Cette Proposition Modifiée a été adoptée par la Commission le 19 juin 2002⁴²¹. Malgré quelques modifications positives concernant certains aspects spéciaux⁴²² du point de vue des droits de l'homme, le nouveau texte affaiblit en général les principes de base et les garanties fondamentales prévues par le texte initial⁴²³ et ne permet qu'un faible niveau d'harmonisation à cause d'une large marge de discrétion laissée aux Etats membres⁴²⁴. Plus précisément en ce qui concerne les droits des demandeurs d'asile, la Proposition Modifiée présente les défauts suivants par rapport à la Proposition initiale⁴²⁵ :

- Concernant l'information préalable à l'examen de leur demande sur la procédure à suivre et sur leurs droits et obligations au cours de celle-ci, le nouveau texte souligne que les demandeurs doivent être informés à temps pour pouvoir exercer leurs droits et remplir les obligations qui leur incombent.
- Concernant le droit de bénéficier des services d'un interprète, la Proposition Modifiée précise que les Etats membres doivent au moins veiller à ce que le demandeur lorsqu'il est convoqué à un entretien avant qu'une décision ne soit prise en premier ressort est assisté d'un interprète.

⁴²⁰ Sur la base d'un rapport présenté en séance plénière par M. Watson, président de la commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures, V. JO C 77 E du 28.3.2002, p. 94.

⁴²¹ Commission Européenne, *Proposition modifiée de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres*, 19 Juin 2002, COM(2002) 326 final, 29 p., disponible sous:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2002:291E:0143:0171:FR:PDF>
[consulté le 24 Janvier 2012]

⁴²² V. surtout les dispositions concernant les droits des conseils juridiques (article 14 de la Proposition Modifiée) et les garanties de procédure supplémentaires nécessaires pour les mineurs non accompagnés (article 14 de la Proposition Modifiée).

⁴²³ WALKER (N.) (ed.), *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford, OUP, 2004, p. 70-74.

⁴²⁴ V. ECRE, *Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Amended Proposal for a Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (2000/0238 (CNS))*, 5 Mars 2003, 27 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3e6df22f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010] et

HCR, *UNHCR's Summary Observations on the Amended Proposal by the European Commission for a Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (COM(2000) 326 final/2, 18 June 2002)*, 29 Janvier 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3e47b69e4.html> [consulté le 24 Janvier 2012]

⁴²⁵ DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p.96-98.

- Au lieu de l'obligation de donner l'occasion au demandeur de communiquer avec le HCR ou avec toute autre organisation agissant au nom du HCR les Etats membres ont simplement l'obligation de ne pas refuser cette possibilité au demandeur.
- La Proposition Modifiée souligne la nécessité d'une communication officielle au demandeur de la décision prise à son sujet qui doit mentionner comment former un recours en cas de décision négative. Cependant, cette disposition ne contient pas d'autres explications contrairement à l'article 7 (d) de la Proposition initiale selon lequel si la demande est rejetée, la décision est motivée en fait et en droit, les demandeurs sont informés des possibilités de recours contre cette décision et, le cas échéant, des démarches à suivre pour interjeter appel et des délais applicables.
- La Proposition Modifiée contient aussi une liste de cas dans lesquels les Etats membres ne sont pas tenus de donner au demandeur la possibilité d'avoir un entretien.

En ce qui concerne les modifications dans les autres chapitres de la Proposition qui affaiblissent le niveau de protection par rapport au texte initial, nous pourrions faire les remarques suivantes⁴²⁶ :

- L'obligation d'instaurer un système de recours à deux niveaux, dans le cadre duquel une juridiction est compétente au moins lors de la dernière instance pour connaître des recours formés contre une décision, est remplacée par le droit de tout demandeur d'asile à un recours effectif devant une juridiction contre une décision prise sur sa demande. Les Etats membres restent d'ailleurs libres de prévoir leurs propres dispositions institutionnelles en ce qui concerne les recours, tant administratifs que juridictionnels.
- Le problème concernant l'effet non-suspensif (automatique) du recours concerne désormais les procédures normales aussi.
- Au lieu de faire l'objet d'une procédure de recevabilité distincte, les demandes considérées comme irrecevables peuvent être examinées dans le cadre de procédures accélérées. En plus, des normes spéciales sur deux nouveaux types

de procédures accélérées ont été ajoutées: une procédure d'examen des demandes introduites à la frontière ou à l'entrée sur le territoire et une procédure d'évaluation de la nécessité d'engager une nouvelle procédure pour l'examen d'une demande ultérieure.

- Les obligations de prévoir un délai raisonnable pour la prise de décision dans le cadre de la procédure normale et de considérer le non-respect de ce délai comme une décision négative contre laquelle le demandeur peut former un recours, de même que l'obligation qui est faite aux organes de recours de prendre une décision dans un délai raisonnable ont été supprimées.

La Proposition Modifiée a elle aussi fait l'objet de longues négociations pendant lesquelles son texte a été modifié à nouveau, avant que la Directive 2005/85 soit adoptée le 1^{er} Décembre 2005⁴²⁷. Par conséquent, le niveau de protection de la Directive est considérablement plus bas que celui de la Proposition Modifiée de 2002 surtout en ce qui concerne les recours, l'entretien, l'aide juridictionnelle et les notions du premier pays d'asile, du pays tiers sûr et du pays d'origine sûr⁴²⁸.

Section III : La Directive 2013/32 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale

A la suite de son adoption jusqu'à présent, la Directive 2005/85 n'a reçu que des critiques négatives, et elle a été qualifiée comme le plus problématique de tous les textes du RAEC en ce qui concerne la protection des droits des demandeurs d'asile. En même temps, elle n'a pas pu satisfaire aux exigences d'harmonisation des procédures dans les Etats membres. La Commission elle-même a reconnu d'ailleurs « que certaines des dispositions facultatives et clauses dérogatoires de la directive ont

⁴²⁶ Pour plus de détails V. DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 98-103.

⁴²⁷ Pour détails V. PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p.372-380 et p.13-30 ACKERS (D.), « The negotiations on the Asylum Procedures Directive », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 1-33.

⁴²⁸ V. JULIEN-LAFERRIERE (F.), LABAYLE (H.) & EDSTRÖM (Ö.) (dir.), *La politique européenne d'immigration et d'asile: bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam - The European Immigration and Asylum Policy: Critical Assessment five years after the Amsterdam Treaty*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p.

contribué à la multiplication de pratiques divergentes dans l'Union et que les garanties procédurales varient considérablement d'un Etat membre à l'autre⁴²⁹». La Proposition de sa refonte par la Commission en 2009⁴³⁰, a donc été reçue avec enthousiasme par le HCR⁴³¹ et les ONG⁴³² car elle présentait une révision fondamentale de la plupart des dispositions de fond et renforçait considérablement les garanties procédurales pour les demandeurs d'asile, tout en réduisant les possibilités de dérogations à celles-ci par les Etats membres. Elle comprenait en plus des principes généraux du droit communautaire établis par la jurisprudence de la CJUE et tentait de promouvoir l'application de la Charte européenne des droits fondamentaux. La proposition de refonte reflétait également les normes de procédure développées par la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, notamment par rapport aux articles 3, 5, 8 et 13 de la CEDH⁴³³.

279-288 ainsi que VEDSTED-HANSEN (J.), « Common EU standards on asylum – Optional harmonisation and exclusive procedures? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 4, 2005, p. 369-376.

⁴²⁹ V. p. 22-23 Commission Européenne, *Rapport de la Commission au Parlement Européen et au Conseil sur l'application de la 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 Etats membres*, 8 Septembre 2010, COM(2010) 465 final, 23 p., disponible sous:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0465:FIN:FR:PDF>
[consulté le 19 Juillet 2013]

La Commission conclut que « *C'est notamment le cas pour les dispositions relatives aux procédures accélérées, au «pays d'origine sûr», au «pays tiers sûr», aux entretiens personnels, à l'assistance judiciaire et à l'accès à un recours effectif. D'importantes disparités subsistent donc. Un certain nombre de cas de transposition incomplète et/ou incorrecte et de mauvaise application de la directive ont également été relevés. L'effet cumulé de ces déficiences risque d'entraîner des erreurs administratives dans les procédures. Il est utile de signaler à cet égard qu'une part significative des décisions de première instance sont annulées lors des recours. Le présent rapport témoigne que l'objectif d'harmonisation en ce qui concerne des procédures d'asile justes et efficaces n'a pas été pleinement atteint. [...] Les divergences procédurales imputables aux règles souvent vagues et ambiguës ne pourront être éliminées que par des modifications législatives.* ».

⁴³⁰ Commission Européenne, Proposition de Directive du Parlement Européen et du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait de la protection internationale dans les Etats membres, 21 Octobre 2009, COM(2009) 554 final, 89 p., disponible sous:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0554:FIN:FR:PDF>
[consulté le 14 Juillet 2013]

⁴³¹ HCR, *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 (COM(2009)554, 21 October 2009)*, Aout 2010, 42 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4c63ebd32.html> [consulté le 14 Juillet 2013]

⁴³² *ECRE Comments on the European Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive*, 28 Mai 2010, 48 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c31812b2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

⁴³³ P. 3, *Comments from the European Council on Refugee and Exiles on the Amended Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive (COM(2011) 319 final)*, Septembre 2011, 39 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4ec137d02.html> [accessed le 14 Juillet 2013]

Cette proposition de refonte a fait l'objet d'une très longue liste de réserves d'examen par les Etats membres. Les débats au Conseil sous la présidence espagnole de 2010 ont été difficiles et celui-ci n'a pas été en mesure de dégager une position. Face à l'impasse au sein du Conseil, la Commission a annoncé en Novembre 2010 qu'elle commencerait à travailler sur sa modification. Ainsi, elle a adopté une Proposition modifiée⁴³⁴ afin de concilier les positions du Conseil et du Parlement, qui avait cependant déjà adopté son rapport sur la proposition de refonte de 2009 en sa séance plénière du 6 Avril 2011 et qui la soutenait largement tout en renforçant certaines garanties procédurales pour les demandeurs d'asile⁴³⁵. Le Parlement recommandait également une révision des concepts de «pays sûrs» et la suppression tant de la notion du «pays tiers européen sûr» ainsi que de la possibilité pour les Etats membres de maintenir les listes nationales des pays d'origine sûrs et des pays tiers sûrs.

Selon la Commission, l'objectif principal de la Proposition modifiée de 2011 était de « simplifier et de clarifier les règles de manière à les rendre plus compatibles avec les différents systèmes juridiques nationaux » et son objectif global restait « l'établissement de procédures efficaces et équitables ». Cependant, la distinction entre « objectif principal » et « objectif global » est peu compréhensible elle même, surtout tenant en compte de leur contenu assez contradictoire. En plus, l'établissement « des règles plus compatibles avec les différents systèmes juridiques nationaux » renvoie directement aux réserves des Etats membres lors des discussions sur la 1^{ère} proposition de refonte et leur détermination à conserver le bénéfice d'une large marge d'appréciation pour déroger aux normes procédurales. Par conséquent, la proposition modifiée ainsi que le texte actuel de la Directive 2013/32 reflètent les préoccupations des Etats devant le « déséquilibre » entre l'accroissement des garanties procédurales offertes aux demandeurs d'asile et les outils procéduraux réduits à la disposition des autorités pour éviter les abus des systèmes d'asile

⁴³⁴ Commission Européenne, Proposition modifiée de Directive du Parlement Européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait du statut conféré par la protection internationale, 1 Juin 2011, COM(2011) 319 final, 92 p., disponible sous:
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0319:FIN:FR:PDF>
 [consulté le 14 Juillet 2013]

⁴³⁵ Résolution législative du Parlement européen du 6 avril 2011 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait de la protection internationale dans les Etats membres (refonte), disponible sous:
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=FR&reference=P7-TA-2011-136#BKMD-11>

nationaux. En conséquence, l'accent a encore été mis beaucoup plus sur l'efficacité que sur l'équité. De ce fait, la directive 2013/32 ne donne pas de solution au problème des normes procédurales largement divergentes dans les Etats membres et elle va continuer à leur offrir un cadre général dans lequel ils pourront toujours continuer leurs mauvaises pratiques.

Les compromis opérés au détriment des droits des demandeurs d'asile dans le texte de la Directive 2013/32 qui a été adoptée le 26 juin 2013 conformément à la Proposition modifiée de 2011 se résument de la façon suivante⁴³⁶ :

- Une plus grande flexibilité pour les Etats membres pour déroger aux normes procédurales en cas d'un grand nombre simultané de demandes en ce qui concerne l'enregistrement des demandes dans un délai maximum de 72 heures, de l'autorité chargée des entretiens personnels, et de l'accomplissement de la procédure dans les six mois.
- Des garanties plus faibles en ce qui concerne les exigences d'interprétation à la frontière ou dans les centres de détention et l'accès des organisations non gouvernementales aux centres de détention à la frontière.
- La suppression de l'obligation d'une transcription de l'entretien individuel au profit d'un rapport dont la substance vaguement définie consiste en un résumé « contenant toutes les informations essentielles ».
- L'abaissement des garanties en matière d'interprétariat à la frontière ou dans les centres de rétention et l'absence d'une mention explicite de l'accès des ONG en centres de rétention.

[consulté le 14 Juillet 2013]

⁴³⁶ V. ECRE, *Comments from the European Council on Refugee and Exiles on the Amended Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive (COM(2011) 319 final)*, Septembre 2011, 39 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4ec137d02.html> [accessed le 14 Juillet 2013],

UNHCR comments on the European Commission's Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection status (Recast) COM (2011) 319 final, Janvier 2012, 35 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4f3281762.html> [consulté le 14 Juillet 2013] et

ILPA Comments on the Revised Commission Proposal of 1 June 2011 on common procedures for granting and withdrawing international protection status (Recast) COM(2011) 319 final, 5 Décembre 2013, 16 p., disponible sous :

<http://www.ilpa.org.uk/data/resources/13965/11.12.05-ILPAProceduresDirective.pdf> [consulté le 16 Juillet 2013]

V. aussi PEERS (S.), « Statewatch Analysis The Revised Asylum Procedures Directive: Keeping Standards Low », Juin 2012, 13 p., disponible sous:

<http://www.statewatch.org/analyses/no-178-asylum-procedures.pdf> [consulté le 18 Juillet 2013]

- Des garanties réduites en ce qui concerne l'assistance juridique gratuite, y compris la possibilité d'une assistance juridique et d'une représentation accordée par des fonctionnaires gouvernementaux ou des services spécialisés de l'Etat et d'autre part, leur limitation en seconde instance aux recours ayant des « perspectives tangibles de succès ».
- L'extension de la liste des raisons pour lesquelles la procédure d'examen peut être accélérée, le maintien des concepts de pays sûrs et des listes nationales et la possibilité d'examen systématique des demandes d'asile à la frontière avec des garanties limitées.
- Le maintien d'un recours non suspensif de plein droit dans le cas des procédures accélérées et des décisions d'irrecevabilité⁴³⁷.

Section IV : Champ d'application, articulation et structure des Directives 2005/85 et 2013/32

Avant d'étudier les droits des demandeurs d'asile par rapport à la Directive 2005/85 et ses modifications par la Directive 2013/32 dans les Chapitres suivants II et III, il conviendrait de définir leur champ d'application respectif qui est étroitement lié à la question de leur articulation avec les autres textes communautaires qui prévoient des règles procédurales, ainsi que d'observer leur structure.

Selon son article 3 (1) la Directive 2005/85 s'applique à toutes les *demandes d'asile* introduites sur le territoire des Etats membres. Son champ d'application est donc limité aux normes minimales imposées par la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié correspondant à la Convention de Genève. Cependant, lorsque les Etats membres utilisent une procédure unique dans le cadre de laquelle les demandes d'asile sont examinées en tant que demandes fondées sur la convention de Genève, et en tant que demandes d'autres types de protection (subsidaire et temporaire) ils doivent appliquer la Directive pendant toute la procédure (art. 3 (3)). En outre, ils ont

⁴³⁷ V. p. 36-37 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

V. aussi p. 52-60 IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

le choix -sans être obligés- de l'appliquer aux procédures de traitement des demandes visant tout type de protection internationale (art. 3 (4)).

La non-application de la Directive 2005/85 aux demandes de « protection subsidiaire » prévues pourtant par la Directive de Qualification (2004/83 et sa refonte 2011/95) semble totalement illogique⁴³⁸. S'agissant également de son articulation avec la Directive de la Protection Temporaire 2001/55 qui prévoit seulement quelques règles procédurales sur les recours dirigés contre les décisions de refus de celle-ci, nous notons que la Directive 2005/85 s'applique⁴³⁹ sauf si les Etats membres établissent une procédure spéciale pour l'examen des demandes de protection temporaire et les demandeurs la demandent explicitement⁴⁴⁰.

Les inconvénients de cette disposition ont heureusement été pris en compte pour l'élaboration du nouveau texte. Désormais l'article 3 (1) de la Directive 2013/32 prévoit qu'elle s'applique « à toutes les demandes de protection internationale » à l'exception des demandes d'asile diplomatique ou territorial introduites auprès des représentations des Etats membres (article 3 (2)).

Concernant son articulation avec le Règlement de Dublin, nous remarquons que selon le préambule de la Directive 2005/85 (considérant n° 29) « *la présente directive ne s'applique pas aux procédures régies par le règlement 343/2003 du Conseil du 18 février 2003* », disposition qui a été conservée dans la Directive 2013/32. Cependant, à la suite du considérant n° 53 de son préambule selon lequel « *la présente directive ne s'applique pas aux procédures entre Etats membres régies par le règlement 604/2013* » a été ajouté un nouveau point (considérant n° 54) selon lequel « *la présente directive devrait s'appliquer aux demandeurs auxquels le règlement 604/2013 s'applique, en sus et sans préjudice des dispositions de ce règlement* ». Sans essayer d'analyser au fond cette disposition peu compréhensible d'ailleurs, nous constatons que le Règlement de Dublin ne contient pas de garanties procédurales comme celles qui sont prévues par la Directive de Procédure. Par

⁴³⁸ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 386-388.

⁴³⁹ BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 291.

⁴⁴⁰ V. art. 35 (5) de la Directive 2005/85 « Procédures à la frontière » selon lequel « *Lorsque certains types d'afflux ou lorsque l'afflux d'un grand nombre de ressortissants de pays tiers ou de personnes apatrides déposant une demande d'asile à la frontière ou dans une zone de transit y rendent impraticable l'application des dispositions du paragraphe 1 ou de la procédure spécifique prévue aux paragraphes 2 et 3, ces procédures peuvent égale- ment être appliquées dès lors et aussi longtemps que ces ressortissants de pays*

conséquent, il existe un risque de violation de plusieurs des droits des demandeurs d'asile. Toutefois, à partir du moment où les procédures dans le cadre du Règlement Dublin sont régies par les législations nationales⁴⁴¹, la Directive 2005/85 s'applique parce que les législations des Etats Membres doivent être conformes à celle-ci⁴⁴².

En ce qui concerne la structure, le texte de la Directive 2005/85 commence par un Préambule de 34 considérants (qui s'élève à 62 dans la Directive 2013/32) contenant des éléments historiques, des principes et des aspirations. Ensuite, il y a 5 Chapitres substantiels et un 6^{ème} sur les dispositions générales et finales ainsi que 3 annexes à la Directive 2005/85 (définition de l'autorité responsable de la détermination du statut de réfugié en Irlande, désignation comme pays d'origine sûr, définition des termes «demandeur» ou «demandeur d'asile» en Espagne) et 2 annexes à la Directive 2013/32 (désignation comme pays d'origine sûr, abrogation de la Directive 2005/85).

Le 1^{er} Chapitre, « Dispositions générales » (art. 1-5), définit l'objet et le champ d'application, contient des définitions terminologiques, rappelle que les Etats peuvent prévoir des normes plus favorables et fixe la désignation d'une autorité responsable de la détermination du statut de réfugié. Le 2^{ème} Chapitre « Principes de base et garanties fondamentales » (art. 6-22 dans la Directive 2005/85 et 6-30 dans la Directive 2013/32) est le plus long. Il établit les garanties qui s'appliquent aux procédures d'examen des demandes d'asile. Le 3^{ème} Chapitre « Procédures en premier ressort –instance dans la Directive 2013/32-» (art. 23-36 dans la Directive 2005/85 et 31-43 dans la Directive 2013/32) est consacré aux procédures spéciales d'examen. Le 4^{ème} Chapitre « Procédures de retrait du statut de réfugié –de la protection internationale dans la Directive 2013/32-» ne sera pas étudié car il concerne les droits des réfugiés et non des demandeurs d'asile qui nous intéressent ici. Le 5^{ème} Chapitre « Procédures de recours » contient un seul article « Droit à un recours effectif » (art. 39 dans la Directive 2005/85 et 46 dans la Directive 2013/32).

tiers ou personnes apatrides sont hébergés normalement dans des endroits situés à proximité de la frontière ou de la zone de transit.»

⁴⁴¹ Article 2 (e) du Règlement Dublin « *on entend par examen d'une demande d'asile: l'ensemble des mesures d'examen, des décisions ou des jugements rendus par les autorités compétentes sur une demande d'asile conformément au droit national, à l'exception des procédures de détermination de l'Etat responsable en vertu du présent règlement* ».

Section V : La procédure d’octroi du statut de réfugié dans le Droit des Réfugiés et le Droit International et Européen des Droits de l’Homme

Comme nous l’avons déjà mentionné, la raison de l’harmonisation des procédures au niveau de l’UE était que ni la Convention de Genève de 1951, ni le Protocole de New York de 1967 n’établissent de règles communes, et par conséquent, l’examen s’effectuait selon les règles de procédure nationales, ce qui ne pouvait pas satisfaire aux exigences du système de Dublin. Cependant, le Droit des Réfugiés et le Droit International et Européen des Droits de l’Homme contiennent des principes directeurs qui sont susceptibles d’être violés par les dispositions de la Directive 2005/85 (ainsi que de sa refonte 2013/32) comme nous allons le constater dans les Chapitres II et III de ce Titre.

Selon les critiques des ONG, la Directive de Procédure ne contient aucun engagement contraignant, mais plutôt un cadre dans lequel les Etats membres peuvent adopter ou continuer leurs mauvaises pratiques dans le cadre de la détermination des demandes d’asile. Ses dispositions les plus controversées sont toutes destinées à empêcher l’accès aux procédures d’asile et à faciliter le transfert des demandeurs d’asile hors de l’UE⁴⁴³. Pour ce faire, la Directive établit une distinction entre la procédure « normale » et les procédures « spéciales » : prioritaire ou accélérée, procédures pour les demandes explicitement ou implicitement retirées, irrecevables, infondées, ultérieures et procédure pour les demandes présentées à la frontière. Par conséquent, nous constatons un morcellement des garanties parce que les standards applicables sont assez différents selon la procédure suivie dans chaque cas. Ainsi, les dispositions du 2^{ème} Chapitre contenant des principes de base et des garanties fondamentales sont pleinement applicables seulement dans le cas des procédures normales et des procédures accélérées, et pour les autres, les Etats membres peuvent y déroger.

Avant de passer à l’examen de compatibilité – légalité des dispositions spécifiques de la Directive 2005/85 par rapport aux droits de l’homme dans les

⁴⁴² V. BATTJES (H.), *ibid.*, p. 291 et PEERS (S.) & ROGERS (N.), *ibid.*, p. 385.

⁴⁴³ JULIEN-LAFERRIERE (F.), LABAYLE (H.) & EDSTRÖM (Ö.) (dir.), *La politique européenne d’immigration et d’asile: bilan critique cinq ans après le traité d’Amsterdam - The European Immigration and Asylum Policy: Critical Assessment five years after the Amsterdam Treaty*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p.

Chapitres II et III respectifs du présent Titre de la thèse, il conviendrait de résumer les dispositions pertinentes du Droit des Réfugiés et du Droit International et Européen des Droits de l'Homme. En effet, même si ces derniers ne contiennent pas de dispositions spécifiques quant à la procédure, ils obligent les Etats à respecter de façon effective le principe de *non-refoulement*, ce qui entraîne des conséquences importantes pour la procédure d'examen⁴⁴⁴.

Plus précisément, les Etats doivent appliquer le Droit des Réfugiés et le Droit International et Européen des Droits de l'Homme de façon effective⁴⁴⁵. Par conséquent, ils doivent respecter l'article 33 de la Convention de Genève de 1951 en accordant aux demandeurs d'asile la possibilité effective de voir leur demande examinée sans être refoulés, conformément d'ailleurs aux articles 3 de la Convention Européenne des droits de l'homme et de la Convention contre la torture. Bien que la Convention de Genève ne fixe aucune condition spécifique pour les systèmes nationaux pour déterminer le statut de réfugié, le droit d'asile implique que les demandeurs aient accès à des procédures d'examen justes et efficaces. En vertu du Droit International et Européen des Droits de l'Homme, les Etats doivent donc établir de telles procédures qui doivent également comporter un mécanisme de recours en cas de décision initiale négative.

Bien que le Comité des droits de l'homme n'ait pas clairement établi si les «droits et obligations de caractère civil» de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques s'étendent aux procédures de détermination du statut de réfugié, les procédures d'examen d'une demande d'asile couvrent effectivement des situations dans lesquelles cette détermination est établie par une cour de justice ou lorsque des décisions administratives font l'objet d'un réexamen judiciaire. Dès lors, la procédure d'examen entre dans le champ d'application de l'article 14 dans la mesure où elle est utilisée pour déterminer les «droits et obligations» des demandeurs d'asile, notamment le droit d'être protégé contre le refoulement.

279 et MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 147.

⁴⁴⁴ V. BATTJES (H.), *ibid.*, p. 291-296 et GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, p. 528-538.

⁴⁴⁵ V. par exemple CIJ, *Affaire Lagrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, 27 juin 2001 et CourEDH, *Mamatkulov et Askarov c. Turquie*, 4 février 2005.

Le Comité contre la torture a aussi invoqué l'importance du droit à un procès équitable dans les procédures d'examen des demandes d'asile. Dans ces termes, il a recommandé au Costa Rica « d'améliorer l'efficacité de la procédure de reconnaissance du statut de réfugié pour réduire la longue période pendant laquelle les personnes qui demandent l'asile ou le statut de réfugié sont dans l'incertitude »⁴⁴⁶ et au Venezuela « de régulariser la procédure d'examen et de décision concernant les demandes d'asile ou de refuge, en envisageant de donner au demandeur d'asile la possibilité d'être formellement entendu et de faire valoir les éléments utiles à l'appui du droit qu'il invoque, notamment des éléments de preuve, les formes légales devant être dûment respectées »⁴⁴⁷.

Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a également recommandé aux Etats d'adopter des mesures destinées à rendre « la procédure de demande d'asile plus équitable et à en accroître l'efficacité et l'impartialité »⁴⁴⁸.

Enfin, même si la disposition de l'article 6 de la CEDH relative au droit à un procès équitable n'englobe pas les demandes d'asile, la décision d'accorder l'asile est toujours prise par une instance administrative. Par conséquent, conformément à l'article 6, la décision doit être réexaminée par un tribunal compétent.

Le Comité exécutif du HCR et le Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié fournissent d'ailleurs des orientations sur le sujet⁴⁴⁹. Dans ce sens, le Comité Exécutif du HCR a recommandé à sa 28^{ème} session en 1977 (Conclusion n° 8) que les procédures nationales d'octroi du statut de réfugié satisfassent aux exigences minimales suivantes, destinées à assurer aux demandeurs d'asile le bénéfice de certaines garanties essentielles⁴⁵⁰ :

1. Le fonctionnaire compétent (par exemple le fonctionnaire de l'immigration ou le fonctionnaire de la police des frontières) auquel le postulant s'adresse à la frontière ou à l'intérieur du territoire d'un Etat contractant devrait avoir des instructions précises pour traiter des cas susceptibles de relever des instruments internationaux pertinents. Il devrait être tenu d'agir conformément au principe du non-refoulement et de renvoyer ces demandes à une instance supérieure;

⁴⁴⁶ Comité contre la torture, Observations finales, Costa Rica, 2001.

⁴⁴⁷ Comité contre la torture, Observations finales, Venezuela, 1999.

⁴⁴⁸ CERD, Observations finales, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, 2003.

⁴⁴⁹ V. p. 119 – 123 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

⁴⁵⁰ Par. 192 HCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Janvier 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011]

2. Le postulant devrait recevoir les indications nécessaires quant à la procédure à suivre;
3. Un service bien déterminé – qui serait, dans la mesure du possible, un service central unique – devrait être spécialement chargé d'examiner les demandes de statut de réfugié et de prendre une décision en premier ressort;
4. Le demandeur devrait se voir accorder les facilités nécessaires, y compris les services d'un interprète compétent, pour présenter son cas aux autorités intéressées. Il devrait aussi avoir la possibilité – dont il serait dûment informé – de se mettre en rapport avec un représentant du HCR;
5. Si l'on reconnaît la qualité de réfugié au postulant, celui-ci devrait en être informé et recevoir un document certifiant son statut de réfugié;
6. Si l'on ne lui reconnaît pas cette qualité, il faudrait lui accorder un délai raisonnable pour demander le réexamen de la décision, soit à la même autorité, soit à une autre autorité administrative ou judiciaire, selon le système existant;
7. Le demandeur devrait être autorisé à rester dans le pays jusqu'à ce que l'autorité compétente visée au 3) ci-dessus ait pris une décision sur sa demande initiale à moins qu'il n'ait été établi par cette autorité que sa demande est manifestement abusive. Il devrait également être autorisé à rester dans le pays tant qu'une instance administrative supérieure ou les tribunaux d'appel n'auront pas statué sur son cas à la suite d'un recours.

Section VI : Transposition de la Directive 2005/85 en France et en Grèce

Les Etats membres doivent transposer la Directive 2013/32 au plus tard le 20 juillet 2015 et les dispositions de l'article 31 paragraphes 3, 4 et 5 au plus tard le 20 juillet 2018. Donc jusqu'à juillet 2015, les Etats membres continuent à appliquer les procédures d'examen établies conformément aux dispositions de la Directive 2005/85.

§ 1. Transposition en France

La directive 2005/85 n'a pas fait l'objet d'une transposition organisée de manière spécifique en droit français, au moyen d'une norme générale et unique comme ça a été le cas en Grèce. La transposition a été effectuée de manière implicite puisqu'aucun des textes législatifs procédant à cette transposition ne se réclame explicitement d'une obligation tirée de la Directive 2005/85. Ainsi les procédures se

trouvent à la fois dans le CESEDA, le Code de Justice Administrative et diverses lois, décrets, arrêtés et circulaires⁴⁵¹.

§ 2. *Transposition en Grèce*

La directive 2005/85 a été transposée dans l'ordre juridique grec par le décret présidentiel 90/2008 qui a été modifié par le décret présidentiel 81/2009. Suite à la mobilisation des ONG, la Commission a adressé des lettres de mise en demeure à la Grèce et a entamé une procédure de manquement à son encontre pour application incorrecte de plusieurs dispositions de la Directive⁴⁵². Parmi les inconvénients de ces textes, nous considérons comme le plus grave, l'abolition des commissions d'avis des réfugiés (deuxième instance) par le décret présidentiel 81/2009 (article 5). Par conséquent, les demandeurs ne disposaient plus d'un recours effectif au sens de la Directive⁴⁵³. Suite à la mobilisation des ONG et la décision du HCR de ne plus participer aux procédures qui «*ne garantissent pas suffisamment l'efficacité et l'équité de la procédure de détermination du statut de réfugié en Grèce comme requis par la législation internationale et européenne*»⁴⁵⁴, un nouveau décret présidentiel 114/2010 portant certaines améliorations a été adopté en novembre 2010. Ce dernier a été encore modifié par le décret présidentiel 116/2012 qui a été adopté dans le seul

⁴⁵¹ V. p. 7-8 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –France*, mise à jour 7 Mai 2013, 56 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/france> [consulté le 3 Aout 2013]

⁴⁵² V. p. 4-5 HCR, *Putting solidarity to the test: assessing Europe's response to the asylum crisis in Greece*, January 2012, ISSN 1020-7473, 43 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f38d7dc2.html> [consulté le 10 Avril 2012]

⁴⁵³ La seule voie de recours consistait à saisir directement le Conseil d'Etat d'un recours en annulation de la décision prise en première instance. Ce recours n'était pas suspensif pour l'exécution d'un arrêté d'expulsion pris à la suite d'une décision de rejet de la demande d'asile et l'exercice d'un recours contre la décision d'expulsion dans un délai de cinq jours à compter de la notification du rejet en première instance, était la seule option. La décision devait être rendue dans un délai de trois jours ouvrables à compter de l'introduction du recours et son exercice entraînait la suspension de l'exécution de la décision. V. aussi par. 189-191 de l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011 «*Voie de recours* :

190. *S'agissant du recours devant le Conseil d'Etat, les rapports [...] dénoncent la durée excessive des recours en annulation; la durée moyenne étant à ce jour, selon le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, de cinq ans et demi. Ils soulignent également que le recours en annulation d'une décision de rejet n'est pas automatiquement suspensive de l'ordre d'expulsion et qu'une procédure séparée, de demande de sursis, doit être engagée dont la durée moyenne est de dix jours à quatre ans. De plus, ils considèrent que le contrôle exercé par le Conseil d'Etat n'est pas suffisamment étendu pour examiner les éléments essentiels d'un grief tiré d'une violation de la Convention.*

191. *Enfin, ils observent qu'en pratique, le système d'aide juridique pour introduire un recours devant le Conseil d'Etat ne fonctionne pas. Il se heurte en effet à la réticence et donc à la pénurie d'avocats inscrits sur la liste prévue à cet effet en raison des délais de procédure et du retard dans leur indemnisation.* ».

⁴⁵⁴ Par voie de communiqué de presse du 17 juillet 2009.

but de prolonger la durée de rétention jusqu'à dix-huit mois au lieu de six. Le dernier décret présidentiel 113/2013 s'applique aux demandes déposées à partir du 7 juin 2013 tant que le décret présidentiel 114/2010 reste applicable pour les demandes déposées avant cette date. Des dispositions relatives à la procédure existent aussi dans le décret présidentiel 104/2012 relatif à l'organisation et le fonctionnement du Service d'Asile instauré conformément à la loi 3907/2011⁴⁵⁵. Le fonctionnement du Service d'Asile était d'ailleurs attendu depuis longtemps, afin d'éliminer les problèmes de procédure dus aux services de la police qui n'ont pas réussi à traiter les demandes d'asile de façon juste et efficace.

CHAPITRE II : LES PROCÉDURES NORMALES

Section I : Droit d'accès à la procédure et à l'examen des demandes d'asile

§ 1. *Enregistrement des demandes*

Les obstacles d'accès à la procédure dans l'Union Européenne ne se limitent pas aux mesures de non-entrée et de non-admission examinées dans le Premier Titre de la présente thèse. Des obstacles techniques et administratifs peuvent également entraver l'accès aux procédures pour les personnes se trouvant déjà sur le territoire des Etats membres. Il s'agit du refus d'enregistrement des demandes d'asile ayant comme objectif de retarder ou même d'empêcher les demandeurs d'asile d'accéder à leurs droits. En conséquence, la disposition de l'article 6 (2) de la Directive 2013/32, selon laquelle les Etats membres peuvent considérer que les demandes d'asile qui ont été présentées sans être introduites dans les meilleurs délais peuvent être considérées comme implicitement retirées, est assez dangereuse dans le cas où les Etats membres ne se conformeraient pas à leur obligation d'enregistrer les demandes dans un certain délai.

⁴⁵⁵ Le Service d'Asile a ouvert ses portes le 7 juin 2013, 2 ans et demi après la publication de la loi 3907/2011 « Services d'asile – premier accueil, retour des personnes résidant illégalement ». V. aussi p. 8-9 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –Greece*, mise à jour 1 Juin 2013, 52 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/reports/country/greece> [consulté le 3 Aout 2013]

Il s'agit notamment de l'article 6 (1) de la Directive 2013/32 qui impose aux autorités des délais maximaux pour l'enregistrement (trois jours) ainsi que la transmission des demandes par les autorités qui ne sont pas habilitées à les enregistrer vers les autorités compétentes (six jours). Toutefois, l'article 6 (5) laisse une grande flexibilité lorsqu'un nombre élevé de personnes demandent simultanément une protection internationale. Dans ce cas, les Etats membres peuvent prévoir de porter le délai à dix jours. Il s'agit, en effet, d'une disposition assez dangereuse lorsque des procédures accélérées de réadmission sont mises en œuvre car elle peut conduire à des situations où les demandes d'asile ne seront jamais enregistrées et où les personnes susceptibles d'avoir besoin d'une protection internationale seront refoulées⁴⁵⁶.

Ensuite, selon l'article 6 (1) de la Directive 2005/85, disposition qui est restée inchangée dans l'article 6 (3) de la Directive 2013/32, les Etats membres peuvent exiger que les demandes d'asile soient déposées en personne et / ou dans un lieu désigné. En effet, si cette disposition est interprétée par les Etats membres comme assurant l'accès aux procédures d'asile pour les demandeurs d'asile potentiels, aucun problème ne se pose. Toutefois, il devrait également être prévu que pour les personnes placées en détention, les droits nationaux doivent préciser que les demandes puissent être déposées par un représentant légal ou désigner les locaux de détention comme des lieux où les demandes d'asile peuvent être déposées. Sinon, cette disposition est susceptible d'entraver l'accès à la procédure en tant que telle.

En outre, la disposition de l'article 8 (1) de la Directive 2013/32 selon laquelle « *s'il existe des éléments donnant à penser que des ressortissants de pays tiers ou des apatrides placés en rétention dans des centres de rétention ou présents à des points de passage frontaliers, y compris les zones de transit aux frontières extérieures, peuvent souhaiter présenter une demande de protection internationale, les Etats membres leur fournissent des informations sur la possibilité de le faire* » est loin d'être suffisante pour garantir un accès effectif aux procédures d'asile. En effet, la Directive devrait plutôt imposer aux Etats membres une obligation d'information des personnes dans les situations envisagées. Dans le cas contraire, l'absence

⁴⁵⁶ P. 37 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

d'information pourrait constituer un obstacle majeur d'accès aux procédures d'asile, c'est ce qu'a confirmé la CourEDH dans les affaires *MSS*⁴⁵⁷ et *Hirsi Jamaa*⁴⁵⁸.

En ce qui concerne la législation et la pratique en Grèce, notons que jusqu'au 7 juin 2013 les services de la police désignés par l'article 2 id) du décret présidentiel 114/2010 étaient responsables pour la réception et l'enregistrement des demandes d'asile⁴⁵⁹. La même disposition précisait d'ailleurs les modalités d'enregistrement des demandes pour les personnes détenues dans les établissements pénitentiaires et les mineurs non-accompagnés logés dans des structures d'accueil. En effet, il n'y avait aucune disposition relative à l'enregistrement des demandes des personnes détenues dans les centres de détention et les commissariats de police où les étrangers arrêtés sans papiers sont détenus pendant 18 mois dans la pratique (et pas jusqu'à 18 mois selon les dispositions de la loi 3907/2011 qui permet la détention maximale de 18 mois comme mesure exceptionnelle). Cette lacune de la législation s'avère plus grave du fait que l'accès aux services de la police responsables pour l'enregistrement des demandes était impossible. Par conséquent, tout demandeur d'asile éventuel risquait d'être arrêté sans disposer d'un titre de séjour et d'être placé en détention dans un lieu où il n'aurait pas encore la possibilité de faire enregistrer sa demande. En effet, de grands retards ont été dénoncés (parfois jusqu'à 8 mois) pour l'enregistrement des demandes pendant les premiers mois d'ouverture⁴⁶⁰ des 5 nouveaux centres de rétention en 2012.

Mais comme nous l'avons déjà exposé, le plus grand problème du système d'asile grec était l'impossibilité de déposer des demandes d'asile à la direction des étrangers de la police (*Petrou Ralli*) à Athènes, dont « les bureaux étaient physiquement inaccessibles ». En plus, les directions des étrangers des autres départements grecs se déclaraient incompétentes pour recevoir les demandes ou encore, elles menaçaient les demandeurs d'asile potentiels d'arrestation⁴⁶¹. L'ouverture du Service d'Asile instauré par la loi 3907/2011, le 7 juin 2013, qui est

⁴⁵⁷ Par. 304.

⁴⁵⁸ Par. 204.

⁴⁵⁹ « *Autorités compétentes pour recevoir une demande de protection internationale* » ou « *autorités compétentes pour la réception* » sont les services de la police grecque qui sont chargés de lancer la procédure d'examen d'une demande de protection internationale, à savoir: les services d'asile des directions des étrangers d'Attique et de Thessalonique, le commissariat de la police de l'aéroport d'Athènes, le commissariat de la police de l'aéroport aéroport de Thessalonique, les sous-directions ou les commissariats de la police du siège des directions du pays là où il n'y a pas des sous-directions.

⁴⁶⁰ Source: Conseil Grec pour les Réfugiés.

⁴⁶¹ Source: Conseil Grec pour les Réfugiés.

désormais responsable pour recevoir et enregistrer les demandes conformément aux articles 2 id) du décret présidentiel 113/2013 et 14 du décret présidentiel 104/2012, est supposée résoudre le problème d'accès à la procédure d'asile. Toutefois, l'article 4 (1) du décret présidentiel 113/2013 qui exige que les demandes soient déposées au Service d'Asile en personne sans pour autant définir les délais dans lesquels les autorités chargées de la détention doivent effectuer le transfert des détenus vers celui-ci, combiné avec le fait que pour le moment seuls deux bureaux du Service (à Athènes et à Komotini, au Nord de la Grèce) sont opérationnels, rend l'accès de la majorité des personnes détenues dans d'autres départements du pays impossible dans la pratique.

Concernant la France, conformément aux articles L 741-1 à 5 CESEDA, les demandeurs doivent demander leur admission au séjour au titre de l'asile à la préfecture qui doit statuer dans un délai de quinze jours⁴⁶². Ensuite, une autorisation provisoire de séjour d'un mois est délivrée et les demandeurs doivent remplir le formulaire OFPRA et l'envoyer dans un délai de vingt et un jours⁴⁶³ afin que leur demande soit enregistrée. Le problème qui se pose pour ces dispositions est que les préfets, sans être l'autorité responsable de l'examen de la demande, peuvent décider le traitement d'une demande d'asile sous procédure accélérée, ce qui signifie moins de garanties pour les demandeurs. La difficulté d'accès à la procédure est aussi marquée par les longues files d'attente devant les Préfectures surtout dans la région parisienne qui font l'objet de forte critique par les ONG⁴⁶⁴.

§ 2. *Autorités responsables de l'examen*

L'article 4 (1) de la Directive 2005/85 (ainsi que de la Directive 2013/32) prévoit que les Etats membres désignent pour toutes les procédures une autorité responsable de la détermination du statut⁴⁶⁵ qui sera chargée de procéder à un examen

⁴⁶² V. p. 12-14 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report – France*, mise à jour 7 Mai 2013, 56 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/france> [consulté le 3 Aout 2013]

⁴⁶³ Article R 723-1 du Ceseda.

⁴⁶⁴ Cimade, « *Devant la loi* », *enquête sur l'accueil des étrangers dans les préfectures, l'information du public et l'instruction des dossiers*, Mai 2008, 60 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/17> [consulté le 27 Mars 2012]

⁴⁶⁵ V. Article 2 e) « *Aux fins de la présente directive, on entend par: «autorité responsable de la détermination», tout organe quasi-juridictionnel ou administratif d'un Etat membre, responsable de l'examen des demandes d'asile et compétent pour se prononcer en premier ressort sur ces demandes, sous réserve de l'annexe I (définition de l'autorité responsable de la détermination en Irlande)».*

approprié des demandes conformément aux dispositions de la Directive. La Directive 2013/32 prévoit encore que « *les Etats membres veillent à ce que cette autorité dispose des moyens appropriés, y compris un personnel compétent en nombre suffisant, pour accomplir ses tâches conformément à la présente directive* ».

Toutefois, les dérogations prévues par le 2^{ème} paragraphe de cet article dans la Directive 2005/85 étaient susceptibles de vider cette disposition de son sens, car elles permettaient aux Etats membres d'avoir toute une gamme d'autres autorités avec des responsabilités très importantes (traiter les cas de Dublin jusqu'au transfert ou le refus de l'Etat responsable, rendre une décision sur la demande à la lumière des dispositions nationales en matière de sécurité, procéder à un examen préliminaire des demandes ultérieures, traiter les demandes présentées à la frontière (article 35 (1)), refuser l'autorisation d'entrée dans le cadre de la procédure prévue à l'article 35 (2) à (5), établir qu'un demandeur tente d'entrer ou est entré dans l'Etat membre à partir d'un pays tiers européen sûr au sens de l'article 36). Dans le même article de la Directive 2013/32, la plupart des dérogations susmentionnées ont été supprimées. Cependant, une autorité autre que celle mentionnée au paragraphe 1 est responsable lorsqu'il s'agit de traiter les cas en vertu du Règlement Dublin (article 4 (2) a) et d'octroyer ou de refuser l'autorisation d'entrée dans le cadre de la procédure à la frontière, sous réserve des conditions énoncées dans l'article 43 et sur la base de l'avis motivé de l'autorité responsable de la détermination⁴⁶⁶.

Selon le 3^{ème} paragraphe de l'article 4 de la Directive 2005/85 « *les Etats membres veillent à ce que le personnel de ces autorités dispose des connaissances appropriées ou reçoive la formation nécessaire pour remplir ses obligations lors de la mise en œuvre de la Directive* ». Le contenu de cette disposition étant assez vague, un nouveau paragraphe (article 4 (3)) a été ajouté dans la Directive 2013/32 afin de s'assurer qu'un personnel inexpérimenté et non - spécialisé ne traite pas de questions complexes qui se posent dans les cas d'asile et que les décisions pertinentes ne conduisent pas à la violation du principe de non-refoulement et au non-respect des exigences de la Directive de Qualification. Selon le nouveau paragraphe ajouté dans

⁴⁶⁶ V. Pour l'interprétation de cette disposition V. p. 8-9 HCR, *UNHCR comments on the European Commission's Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection status (Recast) COM (2011) 319 final*, Janvier 2012, 35 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4f3281762.html> [consulté le 14 Juillet 2013] et p. 6-8 *Comments from the European Council on Refugee and Exiles on the Amended Commission*

la Directive 2013/32 « *Les Etats membres veillent à ce que le personnel de l'autorité responsable de la détermination visée au paragraphe 1 soit dûment formé. À cette fin, les Etats membres prévoient une formation pertinente, qui comporte les éléments énumérés à l'article 6, paragraphe 4, points a) à e), du règlement (UE) n°439/2010*⁴⁶⁷. Les Etats membres prennent également en considération la formation pertinente établie et développée par le Bureau européen d'appui en matière d'asile (BEAA). Les personnes interrogeant les demandeurs en vertu de la présente directive doivent également avoir acquis une connaissance générale des problèmes qui pourraient nuire à la capacité des demandeurs d'être interrogés, par exemple des éléments selon lesquels le demandeur peut avoir été soumis à la torture dans le passé. ».

Sans sous-estimer l'importance des dispositions plus détaillées prévues par la nouvelle directive, nous estimons que les garanties de protection supplémentaires ne sont pas suffisamment élevées et sont encore loin de satisfaire aux exigences du HCR en la matière⁴⁶⁸. Selon celles-ci, les personnes engagées comme agents chargés de la détermination du statut de réfugié doivent être titulaires d'un diplôme dans un domaine connexe (de préférence en droit, relations internationales ou sciences politiques), avoir suivi une formation juridique et justifier d'une expérience professionnelle pertinente. En outre, une formation et/ou une expérience dans le domaine des droits de l'homme, de la psychologie ou du travail social constitue à l'évidence un atout supplémentaire. En plus, elles doivent posséder des connaissances juridiques, la capacité d'appliquer des principes de droit, de bonnes capacités d'analyse, de bonnes qualités de communication orale et écrite, de fortes qualités

Proposal to recast the Asylum Procedures Directive (COM(2011) 319 final), Septembre 2011, 39 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4ec137d02.html> [accessed le 14 Juillet 2013]

⁴⁶⁷ Article 6 (4) a) à e) du Règlement 439/2010 du Parlement Européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile.

« *Les formations spécifiques ou thématiques relatives aux connaissances et compétences en matière d'asile portent sur les sujets ci-après, sans que cette liste soit limitative:*

- a) *le droit international relatif aux droits de l'homme et l'acquis de l'Union en matière d'asile, y compris des questions juridiques et jurisprudentielles particulières;*
- b) *les questions liées au traitement des demandes d'asile des mineurs et des personnes vulnérables ayant des besoins spécifiques;*
- c) *les techniques d'entretien;*
- d) *l'utilisation de rapports d'expertise médicale et juridique dans le cadre des procédures d'asile;*
- e) *les questions liées à la production et à l'utilisation des informations sur les pays d'origine; ».*

interpersonnelles, une sensibilité aux facteurs culturels et aux questions liées à l'appartenance sexuelle, une tolérance envers la diversité et la capacité à travailler avec efficacité sous la pression et dans des situations de crise. Enfin, la police ne doit pas être désignée comme autorité compétente et les entretiens ne doivent pas être menés par des policiers⁴⁶⁹.

Dans la pratique des Etats membres, les standards de désignation des autorités compétentes tant avant l'entrée en vigueur de la Directive 2005/85 qu'après, sont largement différents. Les différences entre l'autorité compétente en France et en Grèce sont significatives d'ailleurs des divergences actuelles entre les procédures nationales d'examen dans les Etats membres.

Le lien étroit entre la procédure d'asile et les services de la police, surtout en ce qui concerne l'examen des demandes, a toujours été considéré parmi les points les plus faibles du système grec. Jusqu'au 20 juillet 2009, date de l'entrée en vigueur du décret présidentiel 81/2009, selon l'article 10 (1) du décret présidentiel 90/2008, un officier de la police était chargé de mener les entretiens personnels et de l'examen des demandes d'asile. Cet article a été modifié par l'article 3 du décret présidentiel 81/2009 qui prévoyait que les entretiens personnels (ainsi que l'examen des demandes) soient menés par un comité consultatif du statut de réfugié, composé de quatre membres: un haut fonctionnaire de la police en tant que Président, un officier ou un adjudant de la police grecque, un fonctionnaire du Service des étrangers et de l'Immigration de la Direction de la région concernée et un représentant du HCR qui a cependant refusé de participer. Car, il lui a juste été attribué un statut consultatif et les recommandations de son représentant n'auraient pas été contraignantes dans la prise des décisions. Au contraire, le Directeur de la Direction de la police était le seul compétent pour rendre une décision⁴⁷⁰. Suite aux réactions concernant la composition peu équilibrée du Comité consultatif avec trois membres sur quatre qui appartient à la police, il a été prévu par l'article 10 (1) du décret présidentiel 114/2010 que

⁴⁶⁸ V. par. 4.2.1 HCR, *Procedural Standards for Refugee Status Determination Under UNHCR's Mandate*, 20 Novembre 2003, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d66dd84.html> [consulté le 6 Février 2012]

⁴⁶⁹ V. p. 70 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁴⁷⁰ *Ibid.*, p. 69.

l'entretien est effectué par un fonctionnaire de la police avec la possibilité de la participation d'un représentant du HCR qui, sauf sa présence, pourrait également poser des questions au demandeur. Cette disposition n'a pas changé dans le décret présidentiel 113/2013 qui est également en vigueur. En plus, il n'y a aucune disposition relative à la formation des policiers en ce qui concerne le droit d'asile ainsi que les autres qualifications dont doivent disposer les personnes qui mènent les entretiens personnels.

Cependant, les demandes déposées à partir du 7 juin 2013 sont examinées par le Service d'Asile. Plus précisément, en vertu de l'article 1 de la loi 3907/2011, il s'agit d'un service autonome d'asile placé auprès du Ministère de Protection du Citoyen et d'Ordre Public qui est compétent, entre autre, pour recevoir et examiner les demandes de protection internationale et pour délivrer une décision sur celles-ci en premier ressort. Il doit aussi informer les intéressés de la procédure d'examen de leur demande ainsi que de leurs droits et obligations dans le cadre de la procédure. Il est géré par un directeur nommé par décision du Ministre de Protection du Citoyen et d'Ordre Public. Son personnel, au niveau central ainsi que régional, est désormais un personnel de civils et non plus composé d'officiers de police. Le service central dispose d'un personnel s'élevant à 52⁴⁷¹ personnes et pour les services régionaux à 180⁴⁷². L'ensemble du personnel est constitué par des fonctionnaires de l'administration publique qui ont été mutés au service d'asile et aucune nouvelle embauche n'a été réalisée car la réglementation en vigueur relative à la fonction publique en temps de crise économique ne le permettait pas⁴⁷³. Ici, il faudrait remarquer que pour la mutation à ces postes (y compris des 100 postes « personnel scientifique spécialisé ») aucune formation relative aux questions d'asile n'a été exigée. Concernant le personnel scientifique spécialisé, la seule exigence était la possession d'un diplôme bac+4 en droit, science politique ou sciences sociales. Actuellement, l'ensemble des postes n'est toujours pas pourvu.

En France, en vertu de l'article L.713-1 du CESEDA, la qualité de réfugié est reconnue et le bénéfice de la protection subsidiaire est accordé par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), créé le 25 juillet 1952. L'OFPRA est un établissement public doté de la personnalité civile et de l'autonomie financière

⁴⁷¹ Article 11 du décret présidentiel 104/2012 relatif à l'organisation et fonctionnement du Service d'Asile.

⁴⁷² Article 15 du décret présidentiel 104/2012 relatif à l'organisation et fonctionnement du Service d'Asile.

⁴⁷³ Paragraphes 2-7 de l'article 2 de la loi 3907/2011.

et administrative. Elle est placée auprès du ministre chargé de l'asile - sous la tutelle du Ministère de L'Intérieur, de l'Outre-Mer, des Collectivités Territoriales et de l'immigration depuis novembre 2007 et opérant en liaison avec les divers départements ministériels (article L. 721-1 du CESEDA). Conformément aux article L. 722-1 à 3 du CESEDA, l'OFPRA est administré par un conseil d'administration⁴⁷⁴, il est géré par un directeur général nommé par décret, sur proposition conjointe du ministre des affaires étrangères et du ministre chargé de l'asile et tous les membres de son personnel sont tenus au secret professionnel en ce qui concerne les renseignements qu'ils auront reçus dans l'exercice de leurs fonctions. Les agents de l'OFPRA (475 dont 162 s'occupent exclusivement de l'examen des demandes en 2012) chargés de l'instruction des demandes d'asile, font l'objet de procédures de recrutement particulières. Les officiers de protection sont recrutés par un concours spécifique mettant en valeur les connaissances sur les relations internationales, les langues, le droit des étrangers et les droits de l'homme⁴⁷⁵.

§ 3. *Décisions sur les demandes*

L'article 9 (1) de la Directive 2005/85 (article 11 (1) dans la Directive 2013/32) prévoit que « *les Etats membres veillent à ce que les décisions portant sur les demandes d'asile soient communiquées par écrit* ». Cette disposition est transposée dans la loi française (articles R. 723-2 et L.723-3-1 Ceseda) ainsi que dans la loi grecque (article 7 (1) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013)⁴⁷⁶.

Sauf le fait que « *les Etats membres veillent à ce que, lorsqu'une demande est rejetée, la décision soit motivée en fait et en droit* » (transposé par l'article L.723-3-1 du Ceseda et 7(2) du décret présidentiel 114/2010 et 7 (4) du décret présidentiel 113/2013), l'article 9 (2) de la Directive 2005/85 (article 11 (2) dans la Directive 2013/32) ne prévoit pas d'autres exigences relatives à la motivation de la décision.

⁴⁷⁴ comprenant deux parlementaires, désignés l'un par l'Assemblée nationale et l'autre par le Sénat, un représentant de la France au Parlement européen désigné par décret, des représentants de l'Etat et un représentant du personnel de l'office. Le délégué du haut-commissaire des Nations unies pour les réfugiés ainsi que trois personnalités qualifiées nommées par décret assistent aux séances du conseil d'administration et peuvent y présenter leurs observations et leurs propositions. Au moins l'une des trois personnalités qualifiées susmentionnées représente les organismes participant à l'accueil et à la prise en charge des demandeurs d'asile et des réfugiés.

⁴⁷⁵ V. aussi le décret n° 93-34 du 11 janvier 1993 portant statut particulier des corps de fonctionnaires de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ainsi que l'arrêté du 28 février 2012 fixant la nature et le programme des épreuves des concours pour le recrutement d'officiers de protection des réfugiés et apatrides. V. aussi BETTATI (M.), *L'asile politique en question*, Paris, PUF, 1985, p. 121-125.

Toutefois, l'article 8 (2) a) de la Directive 2005/85 (article 10 (2) a) dans la Directive 2013/32) dispose que « *les décisions soient prises individuellement, objectivement et impartialement* ». En effet, il est très important que les décisions négatives remplissent des critères qui permettent aux demandeurs de savoir les raisons et les motifs spécifiques pour lesquels leur demande de protection internationale a été refusée⁴⁷⁷. Ainsi, il leur sera possible de bien formuler leurs recours ensuite en mettant l'accent sur des motifs précis pour qu'il soit bien fondé. Par conséquent, en ce qui concerne les décisions négatives sur le fond, le HCR⁴⁷⁸ soutient que la décision doit énoncer les faits et contenir des informations suffisantes pour permettre au demandeur de connaître les éléments suivants: la preuve qui a été prise en considération lors de l'examen de la demande et la prise de décision, y compris à la fois les preuves recueillies de façon indépendante par l'autorité d'examen et la preuve testimoniale et documentaire fournie par le demandeur; les aspects de la preuve qui ont été acceptés mais aussi la preuve jugée insuffisante ou refusée ainsi qu'une justification des raisons pour lesquelles elle a été rejetée et enfin la raison pour laquelle la preuve retenue ne suffit pas pour que le candidat soit éligible au statut de réfugié ou de bénéficiaire de protection subsidiaire.

Concernant cette dernière, en vertu de la Directive de Qualification (article 2), les Etats membres sont tenus d'examiner d'abord si un demandeur est admissible au statut de réfugié avant de procéder à l'examen d'admissibilité au statut de protection subsidiaire et dans l'article 9 (2) de la Directive 2005/85 il est implicite qu'ils doivent justifier le refus du statut de réfugié même si le statut de protection subsidiaire est accordé (sauf si celui-ci confère les mêmes droits et bénéfices prévus par la législation nationale et communautaire que ceux accordés par le statut de réfugié). Toutefois, l'article 11 (2) de la Directive 2013/32 permet explicitement aux Etats de ne pas justifier le refus du statut de réfugié si la protection subsidiaire est accordée⁴⁷⁹.

⁴⁷⁶ Pareil pour les articles 7 (1) et (2) du Décret Présidentiel 90/2008 et 20 du Décret Présidentiel 81/2009.

⁴⁷⁷ V. aussi BALDACCINI (A.), GUILD (E.) & TONER (H.) (ed.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 182-184.

⁴⁷⁸ P. 17 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁴⁷⁹ « *Les Etats membres veillent en outre à ce que, lorsqu'une demande ayant trait au statut de réfugié et/ou au statut conféré par la protection subsidiaire est rejetée, la décision soit motive [...]* »

Ensuite, l'article 10 (1) d) et e) de la Directive 2005/85 (article 12 (1) e) et f) de la Directive 2013/32) prévoit les garanties essentielles concernant la notification des décisions. Ainsi, les Etats membres veillent à ce que tous les demandeurs d'asile soient avertis dans un délai raisonnable de la décision prise sur leur demande d'asile par l'autorité responsable de la détermination et qu'ils soient informés du résultat de la décision dans une langue dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent (*dans une langue qu'ils comprennent ou dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent* -dans la Directive 2013/32) lorsqu'ils ne sont pas assistés ni représentés par un conseil juridique ou un autre conseiller et lorsqu'une assistance juridique gratuite n'est pas possible (condition supprimée dans la Directive 2013/32). Cependant, les directives ne définissent pas ce qu'est un «délai raisonnable» entre la prise et la notification d'une décision. En plus, l'exigence selon laquelle les demandeurs soient informés de la décision dans une langue dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent est insuffisante pour exclure l'abus du pouvoir discrétionnaire des Etats membres sur ce sujet et garantir l'exercice effectif des droits dont disposent les demandeurs. En outre, il est critiquable de lever totalement cette condition – déjà insuffisante- parce qu'il est supposé qu'un conseiller (juridique ou toute autre organisation d'assistance juridique gratuite ou non) peut communiquer avec le demandeur dans une langue que ce dernier comprend. Par conséquent, l'article 10 (1) b) de la Directive 2005/85 (article 12 (1) b) de la Directive 2013/32) concernant le droit de bénéficier des services d'un interprète devrait s'appliquer pour la notification des décisions aussi⁴⁸⁰. En dernier lieu, l'article 10 (1) e) de la Directive 2005/85 (article 12 (1) f) de la Directive 2013/32) dispose que « *les informations communiquées indiquent les possibilités de recours contre une décision négative* ». Toutefois, l'article 9 (2) de la Directive 2005/85 (11 (2) de la Directive 2013/32) prévoit une exception importante à cette règle selon laquelle les Etats membres ne sont pas tenus de communiquer par écrit les possibilités de recours lorsque le demandeur a été informé à un stade antérieur de ces possibilités par écrit ou par un moyen électronique auquel il a accès.

⁴⁸⁰ P. 47 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Section II : Droit à un entretien personnel

§ 1. Omission de l'entretien

L'article 12 (1) de la Directive 2005/85 (article 14 (1) dans la Directive 2013/32), transposée tant par la France (art. L723-3 du Ceseda) que par la Grèce (article 10 (1) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (1) du décret présidentiel 113/2013), prévoit « *qu'avant que l'autorité responsable de la détermination ne se prononce, la possibilité est donnée au demandeur d'asile d'avoir un entretien personnel sur sa demande avec une personne compétente en vertu du droit national pour mener cet entretien* ». En effet, l'entretien personnel joue un rôle fondamental dans la procédure d'examen d'une demande d'asile, surtout s'il y a un risque de refoulement (ce qui a été souligné dans les Conclusions N° 8 et 30 du Comité Exécutif du HCR, la Résolution du Conseil du 20 juin 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d'asile, la jurisprudence de la CJUE⁴⁸¹, du Comité des Droits de l'Homme et du Comité contre la torture⁴⁸²).

Par conséquent, il est assez inquiétant pour l'efficacité de la procédure et la qualité des décisions rendues que le 2^{ème} paragraphe de l'article 12 de la Directive 2005/85 prévoit une longue liste des cas pour lesquels l'entretien personnel pourrait être omis par les Etats membres. Plus précisément, selon l'article 12 (2) et (3), l'entretien personnel peut ne pas avoir lieu lorsque:

1. l'autorité responsable de la détermination est en mesure de prendre une décision positive sur la base des éléments de preuve disponibles
2. l'autorité compétente a déjà eu une réunion avec le demandeur afin de l'aider à remplir sa demande et à fournir les informations essentielles concernant sa demande
3. l'autorité responsable de la détermination, sur la base d'un examen exhaustif des informations fournies par le demandeur, considère la demande comme infondée dans le cas où le demandeur n'a soulevé, en déposant sa demande et en exposant les faits, que des questions sans pertinence ou d'une pertinence insignifiante au regard de l'examen, ou ;
4. la demande d'asile est considérée comme infondée parce que le demandeur provient d'un pays d'origine sûr, ou ;
5. la demande est considérée comme infondée parce que le demandeur provient d'un pays tiers sûr, ou ;

⁴⁸¹ Affaire C-277/11, *M.M.*, arrêt du 22 novembre 2012.

⁴⁸² V. p. 13 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

6. la demande est considérée comme infondée parce qu'elle est manifestement peu convaincante en raison des déclarations incohérentes, contradictoires, peu plausibles ou insuffisantes que le demandeur a faites sur les persécutions dont il prétend avoir fait l'objet, ou ;
7. la demande est considérée comme infondée parce que le demandeur a introduit une demande ultérieure dans laquelle il n'invoque aucun élément nouveau pertinent par rapport à sa situation personnelle ou à la situation dans son pays d'origine, ou ;
8. la demande est considérée comme infondée parce que le demandeur ne dépose une demande qu'afin de retarder ou d'empêcher l'exécution d'une décision antérieure ou imminente qui entraînerait son expulsion,
9. il n'est pas raisonnablement possible d'y procéder, en particulier lorsque l'autorité compétente estime que le demandeur n'est pas en état ou en mesure d'être interrogé en raison de circonstances durables indépendantes de sa volonté.

Toutes ces dérogations pourraient rendre la garantie d'un entretien personnel dénuée de son sens⁴⁸³. Dans ce cas, le risque de refoulement sans examen adéquat est élevé, étant donné que la Directive ne garantit pas que les demandeurs d'asile soient assistés quand ils remplissent leur demande. Dans ce contexte, l'entretien est nécessaire afin de leur permettre de fournir toutes les informations pertinentes et clarifier toute divergence, des incohérences ou des omissions dans leurs allégations. Par conséquent, nous estimons que l'omission de l'entretien serait sans risque dans la première hypothèse seulement (l'autorité responsable est en mesure de prendre une décision positive sur la base des éléments de preuve disponibles). Toutes les autres dérogations seraient difficilement justifiées et assez dangereuses quant au risque de refoulement, surtout celles qui sont prévues par l'article 12 (2) c) (hypothèses 3 - 8). Pour ces dernières, la Directive dispose que l'entretien personnel peut ne pas avoir lieu lorsque l'autorité responsable de la détermination, sur la base d'un examen exhaustif des informations fournies par le demandeur, considère la demande comme infondée. Dans la pratique, la décision d'omettre l'entretien personnel est prise sur la base des informations initiales fournies par le demandeur lors d'un entretien préliminaire ou sur la base d'une communication écrite. Ces entretiens préliminaires sont plutôt effectués par une autorité autre que l'autorité responsable de l'examen qui peut ne pas être compétente en ce qui concerne les questions de protection internationale, et qui peut demander des questions prédéterminées, parfois sans

⁴⁸³ V. aussi p. PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 389-391 et BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 180-182.

appliquer les garanties procédurales prévues pour l'entretien personnel. En plus, ils sont effectués dès que le demandeur arrive sur le territoire, alors qu'il est épuisé et désorienté. En outre, on n'exige pas normalement du demandeur d'asile qu'il fournisse les motifs détaillés pour lesquels il demande une protection internationale. En bref, l'information obtenue dans ce contexte est limitée et n'est pas fiable, et ne devrait pas être utilisée pour considérer une demande comme infondée. Dans le même sens, elle ne devrait pas être utilisée pour rendre une décision d'omission de l'entretien personnel⁴⁸⁴.

Concernant maintenant la pratique des deux Etats qui nous intéressent ici, nous remarquons que selon l'article L.723-3 du Ceseda, l'entretien pourrait être omis dans les cas suivants : l'OFPRA s'apprête à prendre une décision positive à partir des éléments en sa possession (hypothèse 1 ci-dessus) ; le demandeur d'asile a la nationalité d'un pays pour lequel ont été mises en œuvre les stipulations du 5 du C de l'article 1er de la convention de Genève⁴⁸⁵ ; les éléments fournis à l'appui de la demande sont manifestement infondés (la notion de la demande infondée ici est interprétée de façon large dans la pratique afin d'inclure les hypothèses 3-8 ci-dessus et dans certains cas pourrait même dépasser le champs d'application de la Directive) ; des raisons médicales interdisent de procéder à l'entretien (cas relatif à l'hypothèse 9 ci-dessus). En Grèce, seules les hypothèses 1 et 9 ont été transposées dans l'article 10 (2) du décret présidentiel 114/2010 et 17(2) du décret présidentiel 113/2013⁴⁸⁶.

Ainsi, il est très positif que le 2^{ème} et le 3^{ème} paragraphe de l'article 12 de la Directive 2005/85 ne sont pas reproduits dans l'article pertinent (article 14) de la

⁴⁸⁴ Pour plus de détails V. p. 81-91 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁴⁸⁵ *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.

⁴⁸⁶ Toutes les hypothèses visées par les articles 12 (2) et (3) de la Directive étaient transposées dans l'article 10 (2) du Décret Présidentiel précédant 90/2008. Cependant, dans la pratique l'omission de l'entretien se traduisait par l'omission de la question relative aux raisons pour lesquelles le demandeur a quitté son pays d'origine, si ce dernier réclamait qu'il l'a quitté pour des raisons exclusivement économiques et ledit pays n'était pas « producteur » de réfugiés, p. 89-90 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée et p. 9-15 HCR, *Improving Asylum Procedures - Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice: Key Gender Related Findings and Recommendations*, Mars 2010, 38 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4be01ed82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Directive 2013/32. Selon l'article 14 (2) de celle-ci, l'entretien peut ne pas avoir lieu, seulement lorsque l'autorité de la détermination du statut de réfugié est en mesure de prendre une décision positive sur la base des éléments de preuve disponibles ou estime que le demandeur n'est pas en état ou en mesure d'être interrogé en raison de circonstances durables indépendantes de sa volonté.

§ 2. Garanties pour les demandeurs

L'article 13 de la Directive 2005/85 établit les conditions auxquelles est soumis l'entretien personnel. Ainsi, il est prévu : *qu'il a normalement lieu hors de la présence des membres de la famille* (1) (disposition transposée dans la loi grecque, article 10 (7) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (1) du décret présidentiel 113/2013 mais pas dans la loi française), *dans des conditions garantissant dûment la confidentialité* (2) (disposition transposée dans la loi grecque⁴⁸⁷, article 10 (8) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (6) du décret présidentiel 113/2013, mais pas dans la loi française) et *dans des conditions qui permettent au demandeur d'exposer l'ensemble des motifs de sa demande* (3). Pour que cette dernière exigence soit satisfaite, la personne chargée de mener l'entretien doit être suffisamment compétente pour tenir compte de la situation personnelle ou générale dans laquelle s'inscrit la demande (par exemple les officiers de protection de l'OFPRA sont spécialisés par région géographique), notamment l'origine culturelle ou la vulnérabilité du demandeur (article 13 (3) a), transposé dans la loi grecque par l'article 10 (9) a) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (7) a) du décret présidentiel 113/2013) et il faut aussi un interprète capable d'assurer une communication appropriée entre le demandeur et la personne qui mène l'entretien (article 13 (3) b), transposé dans la loi grecque par l'article 10 (9) b) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (7) b) du décret présidentiel 113/2013⁴⁸⁸). L'article 13 est également applicable à la réunion visée à l'article 12, (2) b) (réunion de l'autorité compétente avec le demandeur afin de l'aider

⁴⁸⁷ La pratique est cependant différente. V. p. 101 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée et p. 9-15 HCR, *Improving Asylum Procedures - Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice: Key Gender Related Findings and Recommendations*, Mars 2010, 38 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4be01ed82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁴⁸⁸ L'article R723-1-1 du Ceseda prévoit que le troisième alinéa de l'article R. 213-2 « *Lorsque l'audition du demandeur d'asile nécessite l'assistance d'un interprète, sa rétribution est prise en charge par l'Etat* » est

à remplir sa demande et à fournir les informations essentielles concernant sa demande).

Comme nous l'avons déjà souligné, l'entretien personnel est un élément essentiel de l'examen de la demande de protection internationale. Par conséquent, la personne chargée de mener l'entretien a un poste de grande responsabilité et sa tâche est extrêmement difficile et compliquée car il doit procéder à un entretien qui établit tous les faits pertinents pour déterminer si une personne est réfugiée ou non. Cela exige d'avoir des connaissances et des compétences spécifiques à la fois, ainsi qu'une compréhension de la situation des demandeurs ayant des besoins particuliers (femmes, enfants etc.)⁴⁸⁹. Il serait d'ailleurs souhaitable que la Directive prévoit dans l'article 13 (3) a) comme facteurs, en plus de l'origine culturelle et la vulnérabilité du demandeur, son genre et son âge⁴⁹⁰.

En effet, des garanties supplémentaire ont été ajoutées dans l'article pertinent (15 (3) a) à e)) de la Directive 2013/32. Ainsi, il est prévu que les Etats membres veillent à ce que la personne chargée de mener l'entretien soit compétente pour tenir compte de la situation personnelle et générale dans laquelle s'inscrit la demande, notamment l'origine culturelle, le genre ou l'orientation sexuelle, l'identité de genre ou la vulnérabilité du demandeur. Ensuite, ils veillent à ce que l'entretien soit mené par une personne ainsi qu'un interprète du même sexe si le demandeur en fait la demande, à moins que l'autorité responsable de la détermination ait une raison de penser que cette demande est fondée sur des motifs qui ne sont pas liés à des difficultés de la part du demandeur d'exposer l'ensemble des motifs de sa demande. En plus, la personne qui mène l'entretien sur le fond de la demande de protection internationale ne doit pas porter d'uniforme militaire ou d'uniforme des services répressifs. Enfin, les Etats membres veillent à ce que les entretiens avec les mineurs soient menés d'une manière adaptée aux enfants.

applicable à l'audition mentionnée au premier alinéa de l'article L. 723-3. Toutefois il n'y a pas de garantie explicite correspondante à article 13 (3) b) de la Directive.

⁴⁸⁹ V. p. 109-114 et 136-144 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011] et p. 9-15 HCR, *Improving Asylum Procedures - Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice: Key Gender Related Findings and Recommendations*, Mars 2010, 38 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4be01ed82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

S'agissant de la personne chargée de mener l'entretien, nous avons déjà abordé ce sujet. En ce qui concerne l'interprétation, il faudrait souligner que sa qualité a également un impact significatif sur l'efficacité de l'entretien personnel. Ainsi, tous les demandeurs d'asile devraient recevoir les services d'interprètes professionnels, qualifiés et compétents. Dans ces termes, l'article 10 (1) b) de la Directive 2005/85 prévoit que « *les Etats membres veillent à ce que tous les demandeurs d'asile bénéficient, en tant que de besoin, des services d'un interprète pour présenter leurs arguments aux autorités compétentes. Les Etats membres considèrent qu'il est nécessaire de fournir les services d'un interprète, au moins lorsque l'autorité responsable de la détermination invite le demandeur à un entretien selon les modalités visées aux articles 12 et 13 et lorsqu'il n'est pas possible de garantir une communication adéquate sans ces services. Dans ce cas, ainsi que dans les autres cas où les autorités compétentes souhaitent entendre le demandeur, ces services sont payés sur des fonds publics* »⁴⁹¹. L'article 13 (3) b) exige en outre que « *les Etats membres choisissent un interprète capable d'assurer une communication appropriée entre le demandeur et la personne qui mène l'entretien. Il n'est pas nécessaire que la communication ait lieu dans la langue pour laquelle le demandeur d'asile a manifesté une préférence s'il existe une autre langue dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend et dans laquelle il est à même de communiquer* »⁴⁹². Ici, le terme « communication appropriée » devrait être interprétée de façon à exiger que l'interprète possède des compétences d'interprétation adéquates (précision, absence

⁴⁹⁰ V. NOLL (G.) (ed.), *Proof, evidentiary assessment and credibility in asylum procedures*, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 106-108.

⁴⁹¹ Selon l'article 12 (1) b) de la Directive 2013/32 « *b) ils bénéficient, en tant que de besoin, des services d'un interprète pour présenter leurs arguments aux autorités compétentes. Les Etats membres considèrent qu'il est nécessaire de fournir les services d'un interprète, au moins lorsque le demandeur doit être interrogé selon les modalités visées aux articles 14 à 17, et 34 et lorsqu'il n'est pas possible de garantir une communication adéquate sans ces services. Dans ce cas, ainsi que dans les autres cas où les autorités compétentes souhaitent entendre le demandeur, ces services sont payés sur des fonds publics; ».*

⁴⁹² Selon l'article 15 (3) c) de la Directive 2013/32 « *choisissent un interprète capable d'assurer une communication appropriée entre le demandeur et la personne qui mène l'entretien. La communication a lieu dans la langue pour laquelle le demandeur a manifesté une préférence sauf s'il existe une autre langue qu'il comprend et dans laquelle il est à même de communiquer clairement. Dans la mesure du possible, les Etats membres fournissent un interprète du même sexe si le demandeur en fait la demande, à moins que l'autorité responsable de la détermination ait des raisons de penser que cette demande est fondée sur des motifs qui ne sont pas liés à des difficultés de la part du demandeur d'ex-poser l'ensemble des motifs de sa demande; ».*

Pour une présentation détaillée de la pratique des Etats membres (France et Grèce comprises) sur ce sujet V. p. 116-127 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, Mars 2010, 487 p., disponible sous:

d'ajout ou d'omission, utilisation de la même personne concernant la grammaire, la prise de notes, etc.), et qu'il soit neutre et impartial, et ne fournisse pas de conseils au demandeur. En outre, les Etats membres devraient veiller à ce que les interprètes respectent l'obligation de confidentialité et n'offrent pas des services qui ne sont pas liés à leur rôle d'interprètes, car cela pourrait compromettre leur impartialité⁴⁹³. Enfin, le fait qu'il n'est pas nécessaire que la communication ait lieu dans la langue pour laquelle le demandeur d'asile a manifesté une préférence s'il existe une autre langue dont il est raisonnable de supposer qu'il la comprend et dans laquelle il est à même de communiquer, ne tient pas compte de la nature difficile et peut-être traumatisante de l'entretien pour le demandeur et de l'importance primordiale de faciliter une communication efficace et ouverte⁴⁹⁴.

En plus des garanties par rapport à l'enquêteur et l'interprète, l'article 13 (3) de la Directive 2005/85 (article 13 (3) de la Directive 2013/32) impose aux Etats membres de prendre toutes les mesures appropriées pour faire en sorte que l'entretien personnel soit mené dans des conditions qui permettent au demandeur d'exposer l'ensemble des motifs de sa demande. Dès lors, l'enquêteur devrait préparer l'entretien à l'avance, ce qui signifie un examen approfondi du dossier du demandeur et des informations sur le pays d'origine, une information adéquate quant aux besoins particuliers du demandeur et du temps suffisant pour préparer l'entretien. Ensuite, l'entretien serait plus efficace si le demandeur comprenait son objectif et son importance, le rôle de ceux qui sont présents et ses droits et obligations⁴⁹⁵. Conformément d'ailleurs à l'article 10 (1) a) de la Directive 2005/85 (article 12 (1) a) de la Directive 2013/32) les Etats membres veillent à ce que tous les demandeurs d'asile soient informés dans une langue dont il est raisonnable de supposer qu'ils la comprennent, de la procédure à suivre et de leurs droits et obligations au cours de celle-ci. L'échec d'établir un environnement approprié pourrait aussi influencer de façon négative l'efficacité de l'entretien. Il faudrait donc éviter des bruits externes,

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁴⁹³ *Ibid.*, p. 115 HCR.

⁴⁹⁴ P. 14 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, IN1/10/2006/EXT/JJ, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁴⁹⁵ V. VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant, 2009, p. 105-107.

des interruptions et d'autres distractions. Enfin, il faudrait créer une ambiance de confiance (ton neutre et professionnel de l'enquêteur, langage du corps – les gestes qui reflètent une désapprobation, incrédulité ou manque d'intérêt doivent être évités-etc.)⁴⁹⁶.

§ 3. *Entretien pour les membres d'une famille*

La disposition suivante de l'article 8 (2) a) de la Directive 2005/85 (reproduite dans l'article 10 (3) a) de la Directive 2013/32) qui énonce que « *Les Etats membres font en sorte que les décisions sur les demandes d'asile soient prises par l'autorité responsable de la détermination à l'issue d'un examen approprié. A cet effet, ils veillent à ce que: les demandes soient examinées et les décisions soient prises individuellement* » est satisfaite seulement partiellement par les dispositions de l'article 6 (3) et (4) (article 7 (2) et (5) de la Directive 2013/32). En effet, même si en principe toute personne majeure jouissant de la capacité juridique a le droit de déposer une demande d'asile en son nom, selon l'article 6 (3), les Etats membres peuvent prévoir qu'une demande puisse être déposée par un demandeur pour le compte des personnes à sa charge. Cette disposition vise à permettre aux Etats membres de traiter plus facilement toutes les demandes de protection d'une famille, mais il y a toujours le risque que certains membres de la famille soient empêchés d'appuyer leur demande, d'autant plus que l'article 12 (1) de la Directive 2005/85 (article 14 (1) de la Directive 2013/32) n'oblige pas les Etats membres à prévoir un entretien personnel pour ces derniers. Cette possibilité est cependant offerte tant en France qui n'a pas transposé l'article 6 (3) concernant les adultes à la charge du demandeur⁴⁹⁷ qu'en Grèce qui est le seul Etat membre parmi ceux qui ont transposé l'article 6 (3) qui prévoit dans sa loi interne qu'un entretien personnel sera assuré pour tout adulte à la charge du demandeur⁴⁹⁸.

Nous considérons alors que tous les adultes devraient avoir le droit à un entretien sans la présence des membres de la famille⁴⁹⁹ et afin de garantir l'accès

⁴⁹⁶ Pour plus de détails V. p. 128-136 et 144-157 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁴⁹⁷ Ibid., p. 71.

⁴⁹⁸ Article 10 (7) du décret présidentiel 114/2010 et 17 (1) du décret présidentiel 113/2013.

⁴⁹⁹ P. 96-98 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

effectif à la procédure, ils devraient être informés en privé de leur droit de présenter une demande d'asile individuelle à tout stade⁵⁰⁰. En effet, nous insistons sur ce fait car même si l'article 6 (3) exige le consentement de la personne à la charge du demandeur, ce consentement pourrait par exemple être donné par une femme à son mari hors sa propre volonté. Nous envisageons surtout le cas des victimes ou les victimes potentielles dont les craintes ne pourraient pas être présentées sous ces conditions⁵⁰¹. Pour ces raisons, une garantie supplémentaire a été ajoutée dans l'article 7 (2) de la Directive 2013/32, selon laquelle « *Avant la demande de consentement, chaque personne majeure à charge est informée en privé des conséquences procédurales pertinentes du dépôt d'une demande en son nom et de son droit à présenter une demande de protection internationale distincte.* »

§ 4. Rapport sur l'entretien

La dernière disposition de la Directive 2005/85 concernant l'entretien personnel, l'article 14 (1), prévoit que « *les Etats membres veillent à ce que chaque entretien personnel fasse l'objet d'un rapport écrit contenant au moins les informations essentielles relatives à la demande* ». Cette disposition a été transposée dans la loi française (article R.723-1-1 Cesda) ainsi que dans la loi grecque (article 10 (10) du décret présidentiel 114/2010 et article 17 (8) du décret présidentiel 113/2013⁵⁰²). Cependant, il n'y a pas d'obligation pour les Etats membres de produire une transcription de l'entretien⁵⁰³, ce qui serait souhaitable afin d'établir les faits et assurer une procédure juste et efficace. Ensuite, selon l'article 14 (3) « *les Etats membres peuvent demander au demandeur d'approuver le contenu du rapport sur l'entretien personnel* » sans être obligés de le faire, ce qui est regrettable car de cette façon le demandeur n'a pas la chance de contester une mécompréhension ou une mauvaise interprétation de ses allégations et demander alors une éventuelle

⁵⁰⁰ P. 8-9 ECRE *Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁵⁰¹ V. aussi p. 4-8 HCR, *Improving Asylum Procedures - Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice: Key Gender Related Findings and Recommendations*, Mars 2010, 38 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4be01ed82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁵⁰² Pour la pratique en Grèce V. p. 164-166 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁰³ Ce qui était prévue dans la Proposition Modifiée de Directive adoptée par la Commission le 19 juin 2002.

rectification. Cette disposition n'est d'ailleurs pas compatible avec l'article 8 « Protection des données à caractère personnel » de la Charte des droits fondamentaux de l'UE selon lequel ces données doivent être traitées loyalement à des fins déterminées et toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification. En effet, cela devient obligatoire pour les Etats membres dans la Directive 2013/32 dont l'article 17 (3) prévoit que « *les Etats membres demandent au demandeur de confirmer que le contenu du rapport ou de la transcription reflète correctement l'entretien* ».

En outre, l'article 17 (2) de la Directive 2013/32 permet aux Etats membres de prévoir l'enregistrement audio ou audiovisuel de l'entretien personnel. Lorsque cet enregistrement a lieu, celui-ci ou sa transcription est versé au dossier du demandeur. Dans ce cas, si l'enregistrement est recevable à titre de preuve dans les procédures de recours visées au chapitre V, l'article 17 (3) permet aux Etats membres de ne pas demander au demandeur de confirmer que le contenu du rapport ou de la transcription reflète correctement l'entretien. En plus, lorsqu'ils prévoient à la fois une transcription et un enregistrement de l'entretien personnel, ils ne sont pas tenus de permettre au demandeur de faire des commentaires sur la transcription et/ou d'y apporter des précisions.

Section III : Droit de rester dans l'Etat membre en attendant

l'examen de la demande

Selon l'article 7 (1)⁵⁰⁴ de la Directive 2005/85, les demandeurs sont autorisés à rester dans l'Etat membre, aux seules fins de la procédure, jusqu'à ce que l'autorité responsable de la détermination se soit prononcée, conformément aux procédures, en premier ressort. La première incompatibilité de cet article est donc que ce droit ne dure que jusqu'à ce que la décision en première instance soit prise. Ensuite, ce droit est géographiquement limitée parce que selon l'article 2 (k) « *on entend par rester dans l'Etat membre, le fait de rester sur le territoire, y compris à la frontière, ou dans une zone de transit de l'Etat membre dans lequel la demande d'asile a été déposée ou est examinée* ». Cette disposition facilite, en effet, les pratiques de mise en rétention dans les zones de transit et vide la notion « *dans l'Etat membre* » de son

sens, ce qui pose des problèmes par rapport à la procédure d'examen et au respect du principe de non-refoulement.

En plus, l'article 7 (1) prévoit également que « *le droit de rester dans l'Etat membre ne constitue pas un droit à un titre de séjour* », ce qui peut entraîner des conséquences juridiques importantes car les droits spécifiquement prévus par l'article 13 du PIDCP ne protègent que les étrangers qui se trouvent légalement sur le territoire d'un Etat partie⁵⁰⁵. En outre, la formulation de cette phrase semble exclure la possibilité pour les Etats membres d'accorder un tel titre, ce qui irait au-delà de la compétence de l'UE ne visant qu'à établir des normes minimales dans ce domaine⁵⁰⁶.

En effet, cet article qui n'est évidemment pas conforme au principe de non-refoulement tel qu'il est consacré par la Convention de Genève de 1951 et repris par l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, est resté inchangé, par rapport aux points soulevés, dans la Directive 2013/32 (article 9).

Section IV : Droit à l'assistance juridique et à la représentation

En effet, la façon dont le droit à l'assistance juridique est prévu par la Directive 2005/85 est loin d'être suffisante⁵⁰⁷. Pour les procédures en première instance, l'article 15 (1) n'accorde aux demandeurs d'asile que le droit de consulter, à leurs frais, un conseil juridique ou un autre conseiller reconnu, alors que l'article 15 (2) exige que les Etats membres accordent une assistance juridique et/ou une

⁵⁰⁴ Pour les questions soulevées par l'article 7(2) V. PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 389.

⁵⁰⁵ DECAUX (E.), *Le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques : commentaire article par article*, Paris, Economica, 2011, p. 314-316.

⁵⁰⁶ P. 16, ILPA (Immigration Law Practitioners' Association), *Analysis and Critique of Council Directive on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status*, 30 Avril 2004, 63 p., disponible sous :

<http://www.ilpa.org.uk/data/resources/13178/04.07.00-ILPA-Analysis-Critique-EC-directive-Granting-Withdrawing-Refugee-Status..pdf> [consulté le 4 Février 2012] et p. 9-10 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, IN1/10/2006/EXT/JJ, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011].

V. aussi BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 308-309; WOUTERS (C. -W.), *International legal standards for the protection from refoulement*, Intersentia, 2009 et McADAM (J.), *Complementary protection in international refugee law*, Oxford University Press, 2007, p. 118-124.

⁵⁰⁷ P. 118-121 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

représentation gratuite pour les recours contre une décision négative (dont un grand nombre peut ne pas avoir d'effet suspensif). Il s'agit, en effet, d'une approche contreproductive car de nombreuses erreurs sont faites en première instance, ce qui est tout à fait normal tenant compte du fait que les demandeurs d'asile sont « perdus » dans les systèmes d'asile complexes à leur arrivée. Ces erreurs sont souvent difficiles à corriger au niveau du recours. Par conséquent, il serait préférable de fournir des conseils juridiques et une représentation au stade initial, afin d'assurer un examen juste et efficace pour éviter la longue procédure des recours⁵⁰⁸. Mais la pratique d'accorder l'assistance juridique gratuite au 2^{ème} degré seulement est aussi critiquable car ce droit est dénué de son sens dans les cas où des procédures accélérées s'appliquent et les recours n'ont pas d'effet suspensif. Nous insistons ainsi sur le fait que le droit à l'assistance juridique et à la représentation est une garantie essentielle dans les procédures d'asile et aucun demandeur d'asile ne devrait être privé de ce droit à cause du manque de ressources⁵⁰⁹.

Le droit à l'assistance juridique et à la représentation gratuite devient également trop restreint en vertu de l'article 15 (3) de la Directive 2005/85 qui prévoit les quatre cas pour lesquels les Etats membres doivent l'accorder. Les points a) et d) surtout, soulèvent des questions importantes par rapport aux droits de l'homme. Plus précisément, l'article 15 (3) a) permet aux Etats membres de l'accorder uniquement dans le cadre des recours devant une cour ou un tribunal (dans le cadre des procédures prévues au Chapitre V) et à l'exclusion de tout autre recours juridictionnel ou administratif prévu dans le droit national, y compris le réexamen d'un recours faisant suite à un recours juridictionnel ou administratif. Ensuite, le point d) permet aux Etats membres de limiter cette assistance gratuite si le recours juridictionnel ou administratif a des chances d'aboutir. Bien que « *les Etats membres veillent à ce que l'assistance judiciaire et/ou la représentation accordées en vertu du point d) ne soient pas soumises à des restrictions arbitraires* » selon la Directive, il n'y a aucune garantie concrète que la marge d'appréciation quant à l'application du point d) ne

⁵⁰⁸ P. 15 ECRE *Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

V. aussi ANAGNOST (S.), « The Challenge of providing high quality, low cost legal aid for asylum seekers and refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 12, n° 4, 2000, p. 577-588.

⁵⁰⁹ V. aussi MACINTYRE (H.), « Imposed dependency: Client perspectives of legal representation in asylum claims », *Tottel's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 23, n° 2, 2009, p. 181-196.

sera pas arbitrairement élargi par les autorités compétentes. D'autres limitations, monétaires et temporelles (a) ainsi que le non-traitement plus favorable que celui accordé aux ressortissants des Etats membres (b), sont également autorisées en vertu de l'article 15 (5). Nous estimons donc que toutes ces limitations du droit à l'assistance juridique gratuite pourraient conduire à des violations du principe de non-refoulement, et en plus, elles sont en désaccord avec le droit de l'UE lui-même qui prévoit qu' « *une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice* » (article 47 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'UE)⁵¹⁰.

L'article 16 « Portée de l'assistance judiciaire et de la représentation » fait lui aussi l'objet de préoccupations, en raison des limitations importantes quant aux informations qui sont accessibles pour le représentant légal du demandeur (paragraphe 1). Tout d'abord, le contenu de l'information disponible est limité aux informations qui « *présentent un intérêt pour l'examen de la demande* ». Cette disposition est incompatible avec le droit à l'examen équitable des demandes d'asile qui présuppose un accès complet pour le représentant légal (et même le demandeur) à l'information sur laquelle une décision est prise afin d'assurer la plus grande transparence⁵¹¹ et la bonne évaluation des faits. Encore plus inquiétant est le fait que les représentants légaux peuvent se voir refuser l'accès à toute information du dossier du demandeur, lorsque cela est considéré comme un risque pour « *la sécurité nationale, la sécurité des organisations ou des personnes ayant fourni les informations ou celle de la (des) personne(s) à laquelle (auxquelles) elles se rapportent, ou encore lorsque cela serait préjudiciable à l'enquête liée à l'examen d'une demande d'asile par les autorités compétentes des Etats membres ou aux relations internationales des Etats membres.* ». En effet, toutes ces limitations pourraient compromettre le droit à un examen juste et efficace des demandes d'asile, en raison du large pouvoir discrétionnaire accordé aux Etats membres.

⁵¹⁰ V. BALDACCINI (A.), GUILD (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 188-189. V. aussi CJEU, Case C-279/09, *DEB Deutsche Energiehandels-und Beratungsgesellschaft mbH v. Bundesrepublik Deutschland*, 22 Décembre 2010, par. 60 - 61.

⁵¹¹ Par. 154-161 ECRE, *Guidelines on Fair and Efficient Procedures for Determining Refugee Status*, Septembre 1999, 38 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3decd90d4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Cette approche limitative quant à l'attribution d'une assistance judiciaire et d'une représentation gratuites a été aussi maintenue dans la Directive 2013/32. L'article 20 (1) dispose donc que l'assistance juridique et la représentation gratuites sont accordées sur demande dans le cadre des procédures de recours seulement, sous les conditions prévues par l'article 21⁵¹². Son attribution en première instance reste à la discrétion des Etats membres car l'article 19 prévoit seulement la fourniture gratuite d'informations juridiques et procédurales dans le cadre des procédures en première instance⁵¹³.

En France, les modalités et l'efficacité de l'assistance juridique gratuite aux demandeurs d'asile en première instance, sont liés aux conditions d'accueil dont ils bénéficient. En effet, l'accès à l'assistance juridique gratuite varie selon l'hébergement ou non dans un CADA. Les demandeurs d'asile logés en CADA sont assistés pour remplir le formulaire de demande d'asile par le personnel⁵¹⁴. Ceux qui n'ont pas de place dans un CADA sont orientés vers les plateformes d'accueil afin d'être assistés dans leurs démarches administratives⁵¹⁵.

⁵¹² Article 21 « Conditions pour la fourniture gratuite d'informations juridiques et procédurales et pour l'assistance juridique et la représentation gratuites » [...]

(2). Les Etats membres peuvent prévoir que [...] l'assistance juridique et la représentation gratuites visées à l'article 20 sont accordées uniquement:

a) à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes; et/ou

b) par l'intermédiaire des services fournis par les conseils juridiques ou autres conseillers qui sont spécifiquement désignés par le droit national pour assister et représenter les demandeurs.

Les Etats membres peuvent prévoir que l'assistance juridique et la représentation gratuites visées à l'article 20 sont accordées uniquement dans le cadre des procédures de recours conformément au chapitre V devant une juridiction de première instance et à l'exclusion de tout autre recours juridictionnel ou administratif prévu par le droit national, y compris de nouvelles audiences ou des réexamens des recours.

Les Etats membres peuvent également prévoir que l'assistance juridique et la représentation gratuites visées à l'article 20 ne sont pas accordées aux demandeurs qui ne sont plus présents sur leur territoire en application de l'article 41, paragraphe 2, point c).

(3). Les Etats membres peuvent fixer des règles relatives aux modalités de dépôt et de traitement des demandes [...] d'assistance juridique et de représentation gratuites en vertu de l'article 20.

(4). En outre, les Etats membres peuvent:

a) imposer des limites financières et/ou des délais [...] à l'octroi de l'assistance juridique et de la représentation gratuites visées à l'article 20, à condition que ces limites ne restreignent pas arbitrairement l'accès aux informations juridiques et procédurales et à l'assistance juridique et à la représentation; b) prévoir qu'en ce qui concerne les honoraires et autres frais, les demandeurs ne bénéficient pas d'un traitement plus favorable que celui qui est généralement accordé à leurs ressortissants pour des questions ayant trait à l'assistance juridique.

⁵¹³ V. aussi p. 39-40 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

⁵¹⁴ V. FRANGUIADAKIS (S.), JAILLARDON (E.) & BELKIS (D.), *En quête d'asile : aide associative et accès au(x) droit(s)*, LGDJ, DL 2004, p. 149-189 et VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant, 2009, p. 251-255.

⁵¹⁵ V. aussi OFII, *Referentiel des prestations de premier accueil des demandeurs d'asile*, 2011.

S'agissant des recours devant la CNDA, les demandeurs d'asile sous procédure normale continuent de recevoir l'assistance juridique dans les CADA. Depuis le 1er Décembre 2008, l'article 93 de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration, prévoit désormais l'octroi de l'aide juridictionnelle pour les recours devant la CNDA⁵¹⁶ sous certaines conditions (ressources, bien fondé du recours). En théorie, le bénéficiaire a le droit de choisir librement son avocat, sinon, un avocat sera désigné par le Bureau d'aide juridictionnelle de la CNDA. Pour la majorité des demandes, l'aide juridictionnelle est accordée. Toutefois, l'indemnisation offerte aux avocats n'est pas suffisante ni pour les motiver de s'inscrire sur les listes de l'aide juridictionnelle pour la CNDA, ni pour les engager à travailler sérieusement sur les dossiers⁵¹⁷.

En Grèce, l'assistance juridique et la représentation gratuites fournies par les ONG sous financement du Fonds Européen pour les Réfugiés sont extrêmement restreintes par rapport au nombre et aux besoins des demandeurs d'asile⁵¹⁸. Conformément à la loi 3226/2004, l'aide juridictionnelle est fournie uniquement pour les recours devant le tribunal administratif d'appel, ce qui signifie que les demandeurs n'ont pas cette possibilité tant en première qu'en deuxième instance de l'examen devant les Commissions des Recours. L'aide juridictionnelle est ainsi fournie aux requérants sous condition que la demande soit fondée et qu'ils n'aient pas de ressources suffisantes. Le choix de l'avocat se fait sur une liste établie par l'Association du Barreau concerné. Parmi les obstacles d'accès à l'aide juridictionnelle dans ce cas, il faudrait citer le fait qu'afin que la demande soit examinée, le demandeur doit la présenter déjà signée par un avocat. Ce qui présuppose qu'il doit avoir payé pour ce service ou avoir trouvé un avocat qui accepte de travailler pro bono. En outre, le niveau insuffisant de l'indemnisation accordée en matière d'asile, empêche les avocats d'accepter de travailler sur les dossiers⁵¹⁹. Ces

⁵¹⁶ Selon l'article 3 de la loi 91-647 du 10 juillet 1991, s'agissant de l'accès à l'aide juridictionnelle, elle était accordée seulement aux personnes physiques de nationalité française et les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne.

⁵¹⁷ V. p. 19-20 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –France*, mise à jour 7 Mai 2013, 56 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/france> [consulté le 3 Aout 2013]

⁵¹⁸ V. p. 23 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –Greece*, mise à jour 1 Juin 2013, 52 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/greece> [consulté le 3 Aout 2013]

⁵¹⁹ Pour les conséquences des mesures d'austerité sur le droit à l'assistance juridique des demandeurs d'asile dans les Etats membres V. p. 69-70 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO*

aspects ont été d'ailleurs pris en compte par la CourEDH dans l'affaire *M.S.S* pour conclure à la violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 3, car le requérant ne disposait pas de moyens pour rémunérer un avocat et il n'avait pas reçu d'informations sur les organisations proposant des conseils et une assistance juridique gratuite, et qu'à cela s'ajoutait la pénurie d'avocats chargés de l'aide juridictionnelle qui rendait l'ensemble du système d'aide juridictionnelle grec inefficace en pratique⁵²⁰.

Par ailleurs, l'accès à l'assistance juridique gratuite devient encore plus difficile pour les demandeurs placés en détention, auxquels les procédures accélérées s'appliquent⁵²¹. Ainsi, les délais extrêmement courts combinés avec les problèmes d'accès et de communication pour les personnes qui fournissent l'assistance juridique est particulièrement problématique dans les zones d'attente françaises⁵²² et en Grèce, avec seulement deux avocats supposés avoir accès aux cinq centres de rétention pour assister plus que 3000 demandeurs d'asile entre février et décembre 2013⁵²³. En outre, l'accès à l'assistance juridique n'est pas souvent garanti dans la pratique pour les demandeurs placés sous procédure de Dublin dans plusieurs Etats membres, la Grèce étant en faisant partie⁵²⁴.

Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

⁵²⁰ Par. 191, 281 et 319. V. aussi p. 119 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

⁵²¹ V. aussi Conseil de l'Europe, Comité des Ministres (2009), *Lignes directrices sur la protection des droits de l'homme dans le contexte des procédures d'asile accélérées*, 1er juillet 2009.

⁵²² P. 68 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid*.

⁵²³ L'auteur de la présente était une des deux personnes qui ont travaillé sous un projet financé par le HCR et réalisé par le Conseil Grec pour les Réfugiés.

⁵²⁴ P. 69 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid*.

V. aussi ECRE et ELENA, *Survey on legal aid for asylum seekers in Europe*, Octobre 2010, 172 p., disponible sous: www.ecre.org/component/content/article/57-policy-papers/247-ecreelena-survey-on-legal-aid-for-asylum-seekers-in-europe.html [consulté le 5 Septembre 2013]

Section V : Droit à un recours effectif

Le droit à un recours effectif pour garantir le respect du principe de non-refoulement est un élément fondamental d'une procédure d'asile juste et efficace. Le 1^{er} paragraphe de l'article 39 « *Droit à un recours effectif* » de la Directive 2005/85 (V. article 46 (1) de la Directive 2013/32) énumère les actes contre lesquels les Etats membres acceptent que les demandeurs d'asile disposent d'un droit à un recours devant une juridiction⁵²⁵. Il s'agit: a) de décisions concernant leur demande d'asile (y compris des décisions d'irrecevabilité de la demande en application de l'article 25 (2), les décisions prises à la frontière ou dans les zones de transit d'un Etat membre et les décisions de ne pas procéder à un examen en application de l'article 36 - *pays tiers européens sûrs*), b) du refus de rouvrir l'examen d'une demande après que cet examen a été clos en vertu des articles 19 et 20 - *retrait explicite et implicite de la demande* c) de décisions de ne pas poursuivre l'examen de la demande ultérieure en vertu des articles 32 et 34 - *demandes ultérieures* d) de décisions de refuser l'entrée dans le cadre des procédures prévues à l'article 35, paragraphe 2; e) de décisions de retirer le statut de réfugié, en application de l'article 38.

L'article 39 (1) (a) est non-exhaustif. Selon l'interprétation du HCR⁵²⁶, cet article exige que toute décision négative concernant une demande de protection internationale soit soumise au droit du demandeur à un recours effectif devant une juridiction. En effet, cette interprétation nous semble d'ailleurs correcte vu la formulation utilisée : « de décisions concernant leur demande d'asile », qui est ensuite suivie par une liste de trois exemples qui est clairement non-exhaustive en raison de l'utilisation des mots « y compris »⁵²⁷. Ainsi, nous considérons que les demandeurs dont la demande est jugée comme (manifestement) infondée disposent aussi d'un droit à un recours effectif prévu par l'article 39. La même disposition prévoit également ce droit pour les demandeurs dont la demande doit être examinée par un autre Etat membre en vertu du Règlement de Dublin. Concernant l'autorité responsable pour l'examen du recours, le terme juridiction (« *court or tribunal* ») n'est pas explicitement défini par la Directive. Selon le HCR cela peut signifier un

⁵²⁵ V. aussi BYRNE (R.), « Remedies of limited effect: Appeals under the forthcoming Directive on EU Minimum Standards on Procedures », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 71-86.

⁵²⁶ P. 430 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

organe de contrôle qui est indépendant de l'autorité chargée de l'examen en première instance et qui dispose du pouvoir d'examiner des questions de faits et de droit dans la plupart des cas. Cependant, cette interprétation pourrait être remise en cause en vertu de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE qui exige l'examen des griefs par une juridiction, *ce qui constitue une protection plus étendue que celle prévue à l'article 13 de la CEDH : celui-ci garantit le droit à un recours effectif devant une instance nationale, qui n'est pas nécessairement une juridiction*⁵²⁸.

En effet, le droit à un recours effectif a été renforcé dans la Directive 2013/32, dont l'article 46 semble plus conforme aux dispositions pertinentes de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE ainsi qu'à la jurisprudence respective de la CourEDH⁵²⁹ et de la CJUE⁵³⁰ par rapport à l'article 39 de la Directive 2005/85. Plus précisément, l'article 46 (3) exige explicitement un examen complet et ex nunc tant des faits que des points d'ordre juridique au moins dans le cadre des procédures de recours devant une juridiction de première instance. Ensuite, l'article 46 (4) dispose que les Etats membres prévoient des délais raisonnables qui ne rendent pas l'exercice du recours impossible ou excessivement difficile et énoncent les autres règles nécessaires pour que le demandeur puisse exercer son droit à un recours effectif⁵³¹. Mais ce qui est le plus important est que l'article 46 (5) exige en principe un recours avec effet suspensif bien que l'article 46 (6) permet aux Etats membres de déroger pour les demandes infondées, irrecevables et implicitement retirées (qui sont traitées sous

⁵²⁷ V. aussi BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 328.

⁵²⁸ P. 24 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]. V. aussi STAFFANS (I.), « Judicial Protection and the New European Asylum Regime », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 3, 2010, p. 273-297.

⁵²⁹ P. 121 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]:

« Bien que les questions envisagées à l'article 6 de la Convention ne se soient pas posées, dans l'affaire *Jabari c. Turquie* la CourEDH a conclu que la notion de recours effectif au sens de l'Article 13 nécessitait un examen indépendant et rigoureux de toute allégation selon laquelle il y existerait des motifs sérieux de craindre un traitement contraire à l'Article 3 de la Convention. Cet arrêt renforce l'avis du HCR selon lequel les recours formés contre des décisions d'asile négatives doivent en principe avoir un effet suspensif sur ces décisions. ».

⁵³⁰ P. 40-41 ECRE AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid.*

procédures accélérées et/ou à la frontière). Dans ces cas, lorsque le droit de rester dans l'Etat membre dans l'attente de l'issue du recours n'est pas prévu par le droit national, une juridiction est compétente pour décider si le demandeur peut y rester, soit à la demande du demandeur ou de sa propre initiative, si cette décision a pour conséquence de mettre un terme au droit du demandeur de rester dans l'Etat membre. Cependant, cette possibilité pourrait remettre en cause l'efficacité du recours dans la pratique, surtout dans les cas où la décision de la juridiction compétente ne sera pas conforme à la jurisprudence de la CourEDH et de la CJUE en la matière⁵³².

Outre les aspects juridiques, la notion d'efficacité implique des aspects pratiques⁵³³. Cependant, les recherches⁵³⁴ démontrent que dans la pratique, il existe diverses et nombreux obstacles pour les requérants potentiels dans certains Etats membres. Parmi eux, il faudrait noter l'absence totale ou l'insuffisance d'informations fournies, les délais extrêmement courts, le manque ou l'insuffisance d'assistance juridique ainsi que l'interprétation, les obstacles pour déposer le recours en personne dans les cas où cela est exigé par les droits nationaux y compris des difficultés d'accès physique à la juridiction à cause de la distance et du manque de ressources pour voyager ainsi que les difficultés d'accès aux dossiers afin de préparer le recours sur le fond. En outre, dans certains Etats membres plusieurs des obstacles

⁵³¹ 149 CJEU, Case C-69/10, *Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, 28 Juillet 2011, par. 66 - 67.

⁵³² CourEDH, *M.A. c. Chypre*, 23 Juillet 2013 par. 137 et *Conka c. Belgique*, 5 Février 2002, par. 82.

En plus, ce système est contre-productif car il ajoute à la charge de travail des tribunaux ayant à prendre deux décisions distinctes. V. p. 40 ECRE AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid*.

V. aussi RENEMAN (M.), « An EU Right to Interim Protection during Appeal Proceedings in Asylum Cases? », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 4, 2010, p. 407-434 ; McBRIDE (J.), *Access to justice for migrants and asylum seekers in Europe*, Strasbourg, Éd. du Conseil de l'Europe, 2009, p. 81-87 et p. 105-111 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

⁵³³ CourEDH, *Gebremedhin c. France*, 26 Avril 2007.

⁵³⁴ P. 436-473 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Accès à des recours efficaces : la perspective des demandeurs d'asile - Rapport thématique*, Septembre 2010, 43 p., disponible sous:

<http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/acces-des-recours-efficaces-la-perspective-des-demandeurs-dasile-rapport-thematique> [consulté le 8 September 2013]

P. 71-79 ECRE AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid*.

susmentionnés peuvent s'accumuler, ce qui devient en général la règle pour les demandeurs placés en détention.

En ce qui concerne le droit et la pratique des deux Etats membres qui nous intéresse dans la présente thèse, il faudrait noter d'abord que l'article 39 (1) est transposé tant dans la loi française (article L.731-2⁵³⁵ et R.733-6⁵³⁶ Ceseda) que dans la loi grecque (article 29⁵³⁷ du décret présidentiel 114/2010 et article 28 du décret présidentiel 113/2013).

Plus précisément, les points (i), (ii) et (iii) de l'article 39 (1) a) de la Directive 2005/85 ne sont pas transposés en France car ils concernent des dispositions de la Directive qui sont ni transposées ni applicables en France. Ensuite, l'article 39 (1) b) n'est pas transposé non plus et par conséquent, la loi française ne prévoit pas le droit à un recours effectif contre un refus de réouverture de l'examen d'une demande suite à un désistement. Si celui-ci semble logique dans un premier point de vue car la France n'a pas transposé les articles 19 ou 20 de la Directive sur le retrait explicite et implicite, nous avons déjà mentionné que dans la pratique l'examen d'une demande est abandonnée suite à un retrait explicite. Un demandeur qui souhaite alors poursuivre sa demande qui a été déjà retirée, n'a pas droit à un recours effectif contre un refus de réouverture. Toutefois, il est possible de présenter une nouvelle demande sans éléments nouveaux⁵³⁸. Ensuite l'article 39 (1) c) est transposé par l'article R.733-6, l'article 39 (1) d) par l'article L.213-9 et l'article 39 (1) e) par l'article R.733-6 du CESEDA.

⁵³⁵ *La Cour nationale du droit d'asile statue sur les recours formés contre les décisions de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides, prises en application des articles L. 711-1, L. 712-1 à L. 712-3 et L. 723-1 à L. 723-3. A peine d'irrecevabilité, ces recours doivent être exercés dans le délai d'un mois à compter de la notification de la décision de l'office.*

⁵³⁶ *La Cour nationale du droit d'asile statue : 1° Sur les recours formés contre les décisions de l'office accordant ou refusant le bénéfice de l'asile ; 2° Sur les recours formés contre les décisions de l'office prises à la suite d'une procédure retirant ou mettant fin au bénéfice de l'asile ; 3° Sur les recours en révision dans le cas où il est soutenu que la décision de la cour a résulté d'une fraude ; 4° Sur les recours formés contre les décisions portant rejet d'une demande de réexamen.*

⁵³⁷ Selon cet article, les demandeurs de protection internationale ont droit de former un recours en annulation devant le tribunal compétent en vertu de l'article 15 de la loi 3068/2002 (A' 274), le cas échéant, contre les décisions prises en application des dispositions du décret. Cette possibilité ainsi que le tribunal compétent sont mentionnés explicitement sur le corps de la décision.

⁵³⁸ Néanmoins, le HCR considère que la législation nationale devrait prévoir un recours effectif en vue d'assurer la conformité avec les l'article 39 (1) (b) de la Directive. P. 432 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

Les demandeurs d'asile peuvent ainsi contester les décisions négatives de l'OFPRA devant la Cour Nationale du Droit d'Asile⁵³⁹ (CNDA) qui réexamine tant les faits que les points d'ordre juridique (pour les recours contre les décisions de refus d'entrée sur le territoire sont compétents les tribunaux administratifs). Chaque section est composée de son président⁵⁴⁰, une personnalité qualifiée de nationalité française nommée par le HCR sur avis conforme du vice-président du Conseil d'Etat et une personnalité qualifiée nommée par le vice-président du Conseil d'Etat sur proposition de l'un des ministres représentés au conseil d'administration de l'OFPRA. Selon l'article L 733-2 du CESEDA, le président et les présidents de section peuvent, par ordonnance, régler les affaires dont la nature ne justifie pas l'intervention d'une formation collégiale. La CNDA doit être saisie dans les 30 jours à partir de la notification de la décision de l'OFPRA et dans 48 heures pour les procédures à la frontière. Dans le cadre des procédures accélérées, le recours n'a pas d'effet suspensif⁵⁴¹. La loi ne prévoit pas de délais dans lesquels la décision doit être rendue⁵⁴². Ensuite, un recours devant le Conseil d'Etat peut être déposé dans les deux mois⁵⁴³. Son examen est limité aux questions juridiques. Si le Conseil d'Etat annule la décision de la CNDA, il se réfère à la CNDA pour décider à nouveau sur le fond, mais il peut également décider de se prononcer sur l'octroi ou le refus lui-même. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

La Grèce appartient à une minorité d'Etats membres où les recours sont examinés par une Commission des Recours au lieu d'un Tribunal ou d'une Cour. Pour les recours concernant les demandes d'asile qui sont traitées selon les procédures prévues par le décret présidentiel 114/2010, son article 26 établit une ou plusieurs Commissions des Recours au sein du Ministère de Protection du Citoyen et d'Ordre Publique. Les Commissions sont composées de trois membres : un fonctionnaire du

⁵³⁹ Articles L 731-1 à 733-2 et R 732-1 à 733-5 du Ceseda.

⁵⁴⁰ nommé : a) soit par le vice-président du Conseil d'Etat parmi les membres du Conseil d'Etat ou du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, en activité ou honoraires ; b) soit par le premier président de la Cour des comptes parmi les magistrats de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes, en activité ou honoraires ; c) soit par le garde des sceaux, ministre de la justice, parmi les magistrats du siège en activité et les magistrats honoraires de l'ordre judiciaire ;

⁵⁴¹ V. p. 3-5 HCR, *Soumission du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés pour la compilation établie par le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme Examen périodique universel: France, Juillet 2012*, 25 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/50fe887c2.html> [consulté le 28 Octobre 2013]

⁵⁴² La durée moyenne de la procédure à la CNDA en 2012 était de 9 mois et 29 jours. V. OFPRA, *Rapport d'activité 2012*, 24 avril 2013, disponible sous:

<http://www.ofpra.gouv.fr/documents/OfpraRA2012.pdf> [consulté le 28 Octobre 2013]

⁵⁴³ Article L 511-1 du Ceseda.

Ministère de l'Intérieur ou de la Justice comme président, un représentant du HCR ou un ressortissant grec désigné par celui-ci et un juriste spécialisé en droit des réfugiés ou en droits de l'homme désigné par la Commission Nationale des Droits de l'Homme⁵⁴⁴. Selon l'article 26 (5), la Commission des Recours invite le demandeur à présenter ses arguments devant elle et à fournir toute information complémentaire. Exceptionnellement, elle peut décider de ne pas convoquer le demandeur si elle estime que la décision peut être prise sur examen du dossier. Dans ce cas, elle notifie au demandeur sa décision de ne pas le convoquer et fixe un délai de 10 jours pour qu'il puisse fournir toute information complémentaire et / ou déposer un mémoire.

Pour les recours concernant les demandes d'asile qui sont traitées selon les procédures prévues par le décret présidentiel 113/2013, l'article 3 de la loi 3907/2011 prévoit l'établissement d'une Autorité des Recours au sein du Ministère de Protection du Citoyen et d'Ordre Public aussi. Les Commissions sont également composées de trois membres : une personnalité reconnue spécialisée ou avec expérience en droit des réfugiés ou en droits de l'homme ou en droit international désigné comme président par la Commission Nationale des Droits de l'Homme, un ressortissant grec désigné par le HCR et un titulaire d'une maîtrise en droit, sciences politiques ou sociales spécialisé sur les questions de protection internationale ou d'une maîtrise en droits de l'homme spécialisé en droit des réfugiés ou droits de l'homme désigné également par la Commission Nationale des Droits de l'Homme. Selon l'article 26 (4) du décret présidentiel 113/2013, l'examen des recours se fait sur dossier et la Commission peut exceptionnellement inviter le requérant pour l'entendre.

Tant pour les recours qui sont prévus par le décret présidentiel 114/2010 que pour ceux qui sont prévus par le décret présidentiel 113/2013, le délai d'exercice à partir de la notification de la décision contestée est de 30 jours pour la procédure normale, 15 pour la procédure accélérée, 10 jours si le requérant est détenu et 3 jours pour les procédures à la frontière ou si le requérant se trouve dans un établissement de Premier Accueil de la loi 3907/2011. Dans tous les cas, le recours a un effet suspensif.

⁵⁴⁴ Il est intéressant que les termes des contrats de travail des membres des Commissions ont été dénoncés comme abusifs. V. p. 72 ECRE AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, *ibid.* Un avis relatif (n° 908/21/5/2013) a été rendu par le Barreau d'Athènes à cet effet.

CHAPITRE III : LES PROCÉDURES SPECIALES

Section I : Procédures accélérées ou prioritaires

Actuellement, il n'existe pas de définition commune des « procédures d'asile accélérées » au niveau international et l'expression indique seulement que certaines demandes soient traitées de façon plus rapide que d'autres⁵⁴⁵. Dans la Directive 2005/85, l'UE a tenté d'établir pour la première fois une liste des cas. Ainsi, selon l'article 23 (3) *les Etats membres peuvent donner la priorité à une demande ou en accélérer l'examen [...] y compris lorsque la demande est susceptible d'être fondée ou dans les cas où le demandeur a des besoins particuliers*, disposition tout à fait positive pour la reconnaissance rapide du statut de réfugié aux demandeurs vulnérables (à condition qu'une attention particulière soit accordée pour que l'examen de leur dossier dans le cadre d'une procédure accélérée ne se solde pas par le rejet de leur demande) et à ceux qui remplissent à priori les conditions. Cette disposition a été transposée d'ailleurs dans la loi grecque (articles 17 (3) du décret présidentiel 114/2010 et 16 (3) du décret présidentiel 113/2013) mais pas dans la loi française. Toutefois, selon l'article 23 (4), les Etats membres peuvent décider, dans le respect des principes de base et des garanties fondamentales visés au chapitre II, qu'une procédure d'examen est prioritaire ou est accélérée lorsque:

- a) le demandeur n'a soulevé [...] que des questions sans pertinence ou d'une pertinence insignifiante au regard de l'examen [...], (transposé en France⁵⁴⁶ et en Grèce⁵⁴⁷) ou
- b) le demandeur manifestement ne peut être considéré comme un réfugié ou ne remplit pas les conditions requises pour obtenir le statut [...], (transposé en France et en Grèce) ou
- c) la demande d'asile est considérée comme infondée:
 - i) parce que le demandeur provient d'un pays d'origine sûr [...]
(transposé en France et en Grèce)
 - ii) parce que le pays qui n'est pas un Etat membre est considéré comme un pays tiers sûr [...], (transposé en Grèce mais pas en France)
ou
- d) le demandeur a induit les autorités en erreur [...], (transposé en France et en Grèce) ou

⁵⁴⁵ Par. 3 Council of Europe: Parliamentary Assembly, Resolution 1471 (2005) on Accelerated Asylum Procedures in Council of Europe Member States, 7 Octobre 2005, 1471 (2005), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f349e04.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁵⁴⁶ Pour la transposition de l'article 23 (4) de la Directive 2005/85 en France V. Ceseda L 741-4 2° à 4°.

⁵⁴⁷ Pour la transposition de l'article 23 (4) de la Directive 2005/85 en Grèce V. articles 17 (3) du décret présidentiel 114/2010 et 16 (3) du Décret Présidentiel 113/2013.

- e) le demandeur a introduit une autre demande d'asile mentionnant d'autres données personnelles, (transposé en France et en Grèce) ou
- f) le demandeur n'a produit aucune information permettant d'établir, avec une certitude suffisante, son identité ou sa nationalité (transposé en Grèce mais pas en France), ou s'il est probable que, de mauvaise foi, il a procédé à la destruction ou s'est défait de pièces d'identité ou de titres de voyage qui auraient aidé à établir son identité ou sa nationalité, ou
- g) la demande [...] est manifestement peu convaincante en raison des déclarations incohérentes, contradictoires, peu plausibles ou insuffisantes [...] (transposé en France et en Grèce), ou
- h) le demandeur a introduit une demande ultérieure dans laquelle il n'invoque aucun élément nouveau [...] (transposé en France et en Grèce), ou
- i) le demandeur n'a pas introduit plus tôt sa demande, sans motif valable, alors qu'il avait la possibilité de le faire (transposé en France et en Grèce), ou
- j) le demandeur ne dépose une demande qu'afin de retarder ou d'empêcher l'exécution d'une décision antérieure ou imminente qui entraînerait son expulsion (transposé en France et en Grèce), ou
- k) sans motif valable, le demandeur n'a pas rempli les obligations qui lui incombent en vertu de l'article 4, paragraphes 1 et 2, de la directive 2004/83/CE, ou de l'article 11, paragraphe 2, points a) et b), et de l'article 20, paragraphe 1, de la présente directive (transposé en France et en Grèce), ou
- l) le demandeur est entré ou a prolongé son séjour illégalement sur le territoire de l'Etat membre et, sans motif valable, ne s'est pas présenté aux autorités et/ou n'a pas introduit sa demande d'asile dans les délais les plus brefs [...] (transposé en Grèce mais pas en France), ou
- m) le demandeur représente un danger pour la sécurité nationale ou l'ordre public de l'Etat membre; ou le demandeur a fait l'objet d'une décision d'éloignement forcé pour des motifs graves de sécurité nationale ou d'ordre public au regard du droit national (transposé en France et en Grèce), ou
- n) le demandeur refuse de se conformer à l'obligation de donner ses empreintes digitales [...] (transposé en Grèce mais pas en France), ou
- o) la demande a été introduite par un mineur non marié [...] après que la demande déposée par le ou les parents responsables du mineur a été rejetée et aucun élément nouveau pertinent n'a été apporté [...] (transposé en Grèce mais pas en France).

Sans aucun doute, l'établissement de cette liste non-exhaustive⁵⁴⁸ contenant un si grand nombre de cas ainsi que l'absence de garanties suffisantes soulèvent des questions en matière de droits de l'homme et ne favorisent pas une procédure d'asile équitable et efficace. En effet, même si les garanties du 2^{ème} Chapitre s'appliquent aux procédures accélérées, elles ne sont pas suffisantes, comme on le verra ensuite.

⁵⁴⁸ V. PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p.395

En plus, dans plusieurs Etats membres⁵⁴⁹ (y compris la France) les recours contre les décisions prises dans le cadre des procédures accélérées n'ont pas d'effet suspensif et les besoins de protection subsidiaire ne sont pas pris en compte dans cet article (en Grèce, l'effet suspensif est prévu par l'article 25(2) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013). Par conséquent, il y a un vrai risque de refoulement pour tous les demandeurs d'asile car la liste des cas est si « riche » qu'ils pourraient être tous concernés et faire l'objet de celle-ci.

En plus de la mise en œuvre des procédures accélérées concernant les pays d'origine sûrs et les pays tiers sûrs, les points f), g), i) et l) de l'article 24 (4) sont particulièrement problématiques⁵⁵⁰. S'agissant du point f) « *le demandeur n'a produit aucune information permettant d'établir, avec une certitude suffisante, son identité ou sa nationalité* », il est logique⁵⁵¹ que les réfugiés soient souvent forcés de quitter leur pays sans pièces d'identité ou obligés de livrer ces derniers ainsi que leur passeport. Par conséquent, ce fait ne devrait pas influencer de façon négative l'examen de leur demande d'asile. En plus, le niveau de certitude suffisante de l'information produite est une question assez subjective. Ensuite, l'évaluation des déclarations « incohérentes, contradictoires, peu plausibles ou insuffisantes » (point g)) fait partie de l'évaluation globale de la demande de protection internationale et ne devrait pas déterminer en soi si la demande devrait être traitée dans le cadre d'une procédure accélérée. En outre, il est largement reconnu que le stress post-traumatique subi par les personnes ayant besoin de protection internationale, peut avoir un impact sur leur mémoire⁵⁵². Concernant le point i) « *le demandeur n'a pas introduit plus tôt*

⁵⁴⁹ V. p. 254 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁵⁰ V. Amnesty International, *Council of Europe: AI Observations on the Report of the Working Group on Human Rights Protection in the Context of Accelerated Asylum Procedures (GT-DH-AS) 1st meeting, 6-8th December 2006*, 13 Juillet 2007, IOR 61/019/2007, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/46a756222.html> [consulté le 15 Février 2012].

V. aussi par. 119 *Guidelines on Fair and Efficient Procedures for Determining Refugee Status*, Septembre 1999, 38 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3decd90d4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁵⁵¹ Par. 196 HCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Janvier 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011]. «[...] *Dans la plupart des cas, une personne qui fuit la persécution arrive dans le plus grand dénuement et très souvent elle n'a même pas de papiers personnels. Aussi, bien que la charge de la preuve incombe en principe au demandeur, la tâche d'établir et d'évaluer tous les faits pertinents sera-t-elle menée conjointement par le demandeur et l'examineur [...] si le récit du demandeur paraît crédible, il faut lui accorder le bénéfice du doute, à moins que de bonnes raisons ne s'y opposent.* ».

⁵⁵² V. p. 308 COHEN (J.), « Questions of credibility: Omissions, discrepancies and errors of recall in the testimony of asylum seekers », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 13, n° 3, 2001, p. 293-309.

sa demande, sans motif valable, alors qu'il avait la possibilité de le faire », il faudrait noter qu' « *une personne qui, par expérience, a appris à craindre les autorités de son propre pays peut continuer à éprouver de la défiance à l'égard de toute autre autorité. Elle peut donc craindre de parler librement et d'exposer pleinement et complètement tous les éléments de sa situation.* »⁵⁵³. En plus, selon le Comité Exécutif du HCR, l'inobservation d'un délai limite pour soumettre la demande d'asile ou de toute autre formalité, ne doit pas avoir pour conséquence le refus d'examen de la demande⁵⁵⁴. Dans le même esprit, nous estimons qu'il ne devrait pas avoir pour conséquence le placement de l'examen de la demande en procédure accélérée non plus. S'agissant enfin du point 1) « *le demandeur est entré ou a prolongé son séjour illégalement sur le territoire de l'Etat membre et, sans motif valable, ne s'est pas présenté aux autorités et/ou n'a pas introduit sa demande d'asile dans les délais les plus brefs* », nous répétons que l'article 31 de la Convention de Genève de 1951 interdit la pénalisation de l'entrée et du séjour irrégulier.

Toutefois, la volonté des Etats de traiter les demandes d'asile d'une manière rapide (par exemple 3 mois en Grèce au lieu de six mois pour la procédure normale en application de l'article 17 (2) du décret présidentiel 114/2010 et 16(2) du décret présidentiel 113/2013) doit être mise en balance avec l'obligation de fournir l'accès à une procédure d'asile équitable pour ceux qui ont besoin de protection internationale, conformément à leurs obligations internationales⁵⁵⁵. Afin d'éviter que la rapidité de la prise des décisions soit privée d'efficacité, les Etats devraient investir dans la qualité de l'examen en première instance⁵⁵⁶ tout en accordant aux demandeurs d'asile des délais suffisants pour préparer leur dossier⁵⁵⁷. La quantité des recours serait ainsi diminuée. En plus, l'accélération des procédures pour les demandes manifestement infondées ou abusives pourrait se produire plus efficacement au niveau de l'appel, par la mise en œuvre de délais plus courts mais raisonnables. Cela permettrait de garantir

⁵⁵³ Par. 198 HCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, précité V. note 551.

⁵⁵⁴ HCR, *Réfugiés sans pays d'asile*, 16 October 1979, No. 15 (XXX) - 1979, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c46c.html> [consulté le 23 Juin 2011]

⁵⁵⁵ Par. 3 Council of Europe: Parliamentary Assembly, Resolution 1471 (2005) on Accelerated Asylum Procedures in Council of Europe Member States, 7 Octobre 2005, 1471 (2005), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f349e04.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁵⁵⁶ V. p. 222-225 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁵⁷ V. p. 5 SPIJKERBOER (T.), « Subsidiarity and arguability: The European Court of Human Rights Case Law on judicial review in asylum cases », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 1, 2009, p. 48-74.

que l'accélération des procédures d'asile a lieu seulement après un examen sur le fond complet et avec toutes les garanties essentielles⁵⁵⁸.

Concernant d'ailleurs la brièveté des délais, la Cour Européenne des Droits de l'Homme s'est exprimée dès 1998 dans son arrêt *Bahaddar c. Pays-Bas* : « *il convient de tenir compte du fait qu'en matière de demandes de reconnaissance du statut de réfugié il peut être difficile, voire impossible, pour la personne concernée de produire des preuves à bref délai, spécialement si [...] pareilles preuves doivent être obtenues dans le pays qu'elle dit avoir fui. En conséquence, les délais doivent être suffisamment longs et être appliqués de manière suffisamment flexible pour donner à une personne sollicitant le statut de réfugié une chance réaliste de prouver ses allégations.* », pour confirmer en 2000⁵⁵⁹ qu' « *il apparaît que l'omission par l'intéressée de respecter le délai de cinq [...] pour l'enregistrement de sa demande l'a privée de tout examen de la base factuelle à l'origine de ses craintes [...]. Pour la Cour, l'application automatique et mécanique d'un délai aussi bref pour soumettre une demande d'asile doit être jugée incompatible avec la protection de la valeur fondamentale consacrée par l'article 3 de la Convention.* ».

⁵⁵⁸ V. p. 21 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011] et par. 118 *Guidelines on Fair and Efficient Procedures for Determining Refugee Status*, Septembre 1999, 38 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dec90d4.html> [consulté le 5 Décembre 2010].
V. aussi Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, *Guidelines on human rights protection in the context of accelerated asylum procedures*, 1 Juillet 2009, disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a857e692.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

IV. Garanties procédurales

1. Lorsque les procédures d'asile accélérées sont appliquées, les demandeurs d'asile devraient bénéficier des garanties procédurales minimales suivantes :

a. le droit de déposer une demande d'asile auprès des autorités de l'Etat, y compris aux frontières ou en détention, sans que ce droit soit limité à ces deux cas de figure ;

b. le droit d'être enregistré en tant que demandeur d'asile dans tous les lieux désignés à cette fin par les autorités compétentes sur le territoire de l'Etat ;

c. le droit d'être informé explicitement et sans délai, dans une langue que le demandeur comprend, des différentes étapes de la procédure qui lui est appliquée, de ses droits et devoirs ainsi que des voies de recours qui lui sont offertes ;

d. le droit, en règle générale, à un entretien individuel dans une langue que le demandeur comprend dans les cas où il y a un examen au fond de la demande et, dans les cas évoqués dans la ligne directrice I.2, le droit d'être entendu sur les motifs de recevabilité ;

e. le droit de soumettre tout document ou tout autre moyen de preuve à l'appui de sa demande et de fournir une explication pour toute absence de document, le cas échéant ;

f. le droit d'accès à un conseil juridique et d'être assisté, étant précisé que l'aide juridique devrait être fournie conformément au droit national ;

g. le droit de recevoir une décision motivée, par écrit, sur l'issue de la procédure.

⁵⁵⁹ *Jabari c. Turquie*, 11 Juillet 2000.

En effet, plusieurs points de l'article 23 (4) de la Directive 2005/85 ont été supprimés et ils ne figurent plus dans l'article 31 (8) de la Directive 2013/32. Il s'agit des points b), c ii), e), g), k) et o). Un nouveau point e) a été ajouté dans l'article 31 (8) de la Directive 2013/32 selon lequel la procédure prioritaire s'applique lorsque le demandeur a fait des déclarations manifestement incohérentes et contradictoires, manifestement fausses ou peu plausibles qui contredisent des informations suffisamment vérifiées du pays d'origine, ce qui rend sa demande visiblement peu convaincante quant à sa qualité de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE. En ce qui concerne les demandes ultérieures, le point h) de la Directive 2005/85 selon lequel la procédure prioritaire s'applique si le demandeur a introduit une demande ultérieure dans laquelle il n'invoque aucun élément nouveau pertinent par rapport à sa situation personnelle ou à la situation dans son pays d'origine a été remplacé par le point f) de la Directive 2013/32 selon lequel la procédure prioritaire s'applique si le demandeur a présenté une demande ultérieure de protection internationale qui n'est pas irrecevable.

La mise en œuvre des procédures accélérées en France constitue une mauvaise pratique méritant un examen particulier. D'abord, elle est peut-être le seul Etat membre où la décision de traitement d'une demande d'asile sous procédure accélérée n'est pas prise par l'autorité responsable de la détermination du statut⁵⁶⁰. Pour saisir l'OFPRA d'une demande d'asile, les demandeurs doivent demander d'abord à la préfecture leur admission au séjour au titre de l'asile. Dans un délai de quinze jours, le préfet doit statuer sur cette demande. Si elle est classée en procédure normale, une autorisation provisoire de séjour d'un mois est délivrée et les demandeurs doivent remplir le formulaire OFPRA et l'envoyer dans un délai de vingt et un jours⁵⁶¹. Cependant, la préfecture peut refuser de délivrer une autorisation provisoire de séjour et remettre le formulaire de demande d'asile à l'OFPRA pour un placement sous procédure prioritaire (31.2% des demandes ont été classées sous procédure prioritaire en 2012⁵⁶²), dans les quatre hypothèses envisagées dans l'article L.741-4 du CESEDA.

⁵⁶⁰ P. 234 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁶¹ Article R 723-1 du Ceseda.

⁵⁶² OFPRA, *Rapport d'activité 2012*, 24 avril 2013, disponible sous: <http://www.ofpra.gouv.fr/documents/OfpraRA2012.pdf> [consulté le 27 Mai 2013]

La première hypothèse est relative à l'application du Règlement de Dublin. La deuxième concerne les ressortissants d'un pays sous clause de cessation pour lequel il n'y a plus de risques de persécutions conformément au 5 du C du 1er article de la Convention de Genève ainsi que les ressortissants d'un pays considéré comme pays d'origine «sûr». La troisième hypothèse est celle où la présence du demandeur en France constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat français. Dans la dernière hypothèse, la demande est considérée comme reposant sur une fraude délibérée ou constituant un recours abusif aux procédures d'asile ou n'étant présentée qu'en vue de faire échec à une mesure d'éloignement prononcée ou imminente. Une demande d'asile peut être considérée comme abusive notamment s'il y a une présentation frauduleuse de plusieurs demandes d'admission au séjour au titre de l'asile sous des identités différentes ou si elle est présentée dans une collectivité d'outre-mer, s'il apparaît qu'une même demande est en cours d'instruction dans un autre Etat membre de l'Union Européenne. La demande est considérée comme frauduleuse si elle est présentée par un étranger qui fournit de fausses indications, dissimule des informations concernant son identité, sa nationalité ou les modalités de son entrée en France afin d'induire en erreur les autorités.

Les préfectures ont donc une large marge d'appréciation dans leur interprétation de ces dispositions. Dans ce cas, nous considérons inacceptable qu'une autorité autre que l'autorité responsable de la détermination du statut soit compétente pour procéder à une telle évaluation afin de décider si une demande sera examinée sous la procédure normale ou accélérée. Les lignes directrices données aux préfectures stipulent que la qualification « abusive » ne peut en aucune manière résulter du contenu de la demande d'asile, l'OFPRA et la CNDA ayant compétence exclusive pour connaître des motifs de la demande, mais uniquement du contexte administratif et procédural dans lequel celle-ci est présentée⁵⁶³. Pourtant, ces lignes n'expliquent pas comment il serait possible de déterminer par exemple, si une demande d'asile « n'est présentée qu'en vue de faire échec à une mesure d'éloignement prononcée ou imminente » sans examiner les motifs de ladite demande. En outre, il ne serait possible non plus de déterminer si une demande ultérieure constitue un abus aux procédures d'asile sans examiner la preuve présentée à l'appui

⁵⁶³ Circulaire N° NOR : INT/D/05/00051/C du 22 avril 2005.

de la nouvelle demande. Dans la pratique d'ailleurs, la plupart des préfets considèrent que toutes les demandes de réexamen (ex. 79,6% en 2010⁵⁶⁴) sont des recours abusifs aux procédures d'asile et refusent le séjour au demandeur⁵⁶⁵. Les préfets peuvent également considérer une demande d'asile comme « abusive » lorsqu'elle émane de personnes ayant séjourné au delà de trois mois en France sans faire de démarches pour régulariser leur situation⁵⁶⁶. Nous précisons ici que la décision de placement sous procédure prioritaire est prise par la préfecture sur la base du contenu d'un formulaire qui doit être rempli en français par le demandeur sans qu'aucune assistance ne lui soit offerte. Ce formulaire contient des questions relatives à la nationalité, l'identité, les liens avec la France et l'itinéraire de voyage sans fournir aucune information sur les raisons de la demande de protection internationale. Pourtant, sans connaître les motifs de la demande, la préfecture, a le pouvoir de déterminer si la demande est abusive, dilatoire ou frauduleuse.

La décision de refus d'admission au séjour peut être contestée dans le cadre d'un recours gracieux adressé directement au préfet ou dans le cadre d'un recours contentieux devant le tribunal administratif. S'il y a urgence à suspendre l'exécution de la décision, il est également possible de déposer un référé-suspension ou un référé-liberté s'il y a le risque d'une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale⁵⁶⁷. Cependant, le refus de délivrer une autorisation provisoire de séjour et le placement en procédure accélérée n'empêche pas les demandeurs d'asile de saisir l'OFPRA. La préfecture leur remet le formulaire de demande d'asile et ils disposent d'un délai de 15 jours pour le déposer⁵⁶⁸. Ensuite, la préfecture le transmet à l'OFPRA qui statuera dans un délai de 15 jours ou 96 heures lorsque le demandeur d'asile est placé en rétention administrative⁵⁶⁹. Pendant ce délai, les demandeurs n'auront pas accès à l'allocation temporaire d'attente, ni à un hébergement en CADA (Centre d'Accueil pour Demandeurs d'Asile) ni à la CMU (Couverture Maladie

⁵⁶⁴ P. 86 OFPRA, *Rapport d'activité 2010*, 6 avril 2011, disponible sous:

http://www.ofpra.gouv.fr/documents/RA_2010_Ofpra.pdf [consulté le 27 Mars 2012]

⁵⁶⁵ P. 30 Cimade, *Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets*, Juin 2007, 48 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

⁵⁶⁶ *Ibid.*, p. 25.

⁵⁶⁷ Article L.521-1 du Code de justice administrative.

⁵⁶⁸ Article R 723-1 du Ceseda.

⁵⁶⁹ Article R 723-3 du Ceseda. Selon l'article L551-3 du Ceseda « *A son arrivée au centre de rétention, l'étranger reçoit notification des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile. Il lui est notamment indiqué que sa demande d'asile ne sera plus recevable pendant la période de rétention si elle est formulée plus de cinq jours après cette notification.* ».

Universelle). Enfin, dans le cas de réponse négative de l'OFPRA, le recours devant la Cour nationale du droit d'asile n'est pas suspensif, ce qui signifie que la préfecture peut prendre et exécuter une mesure d'éloignement⁵⁷⁰.

Sur une requête dirigée contre la France, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a eu l'occasion de se prononcer dans un arrêt du 2 février 2012 sur l'ensemble des questions qui se posent pour la mise en œuvre des procédures accélérées. En l'espèce, un ressortissant soudanais (I.M.) avait déposé une demande d'asile qui fut traitée selon la procédure prioritaire. La Cour a conclu à une violation de l'article 13 (droit à un recours effectif) combiné avec l'article 3 (interdiction des traitements inhumains ou dégradants). Plus précisément, elle a constaté l'inefficacité du système français, parce que même si les recours proposés étaient disponibles en théorie, leur efficacité était limitée dans la pratique en raison du classement automatique de la demande sous des délais d'examen trop courts ainsi que des difficultés procédurales et substantielles de produire des preuves tandis que le demandeur a été privé de sa liberté. Par conséquent, suite à la procédure sommaire devant le juge administratif et l'OFPRA, seule la mise en œuvre de l'article 39 du Règlement de la Cour pouvait suspendre l'expulsion (la Cour a noté en particulier l'absence d'effet suspensif du recours devant la CNDA). A défaut, le demandeur serait refoulé au Soudan sans que sa demande soit traitée de façon satisfaisante.

Concernant l'arrêt *I.M.*, il faudrait remarquer que la Cour n'a pas condamné l'existence des procédures accélérées en soi, -tout en reconnaissant les raisons pour lesquelles les Etats sont contraints de recourir à celles ci-, mais la mauvaise organisation et la vitesse excessive qui est susceptible de priver les demandeurs des droits garantis par la Convention. En particulier, la Cour a jugé le délai de cinq jours pour le dépôt d'une demande d'asile insuffisant, surtout en l'absence d'assistance, mais elle n'a pas qualifié le délai qui serait suffisant. Il aurait donc été plus souhaitable qu'elle adopte une position plus audacieuse, en énonçant une suggestion pertinente, tant en raison de l'impact significatif de son arrêt pour la législation et la pratique française et européenne en la matière, que pour diminuer l'afflux des requêtes similaires⁵⁷¹.

⁵⁷⁰ V. aussi p. 106-110 FORUM REFUGIES (dir.), *L'asile en France et en Europe: état des lieux 1982-2012, 30 ans d'action pour les réfugiés*, La dispute, 2012.

⁵⁷¹ *Ibid.*, p. 113-116. V. aussi CJUE, affaire C-69/10 *Samba Diouf*, 28 juillet 2011 et affaire en cours C-175/11, *HID et BA*.

Section II : Motifs du refus d'examen

La Directive 2005/85 prévoit quatre raisons pour lesquelles les Etats membres peuvent ne pas donner suite à l'examen d'une demande d'asile : 1) lorsque le demandeur a retiré explicitement (art. 19) ou implicitement (art. 20) sa demande d'asile, 2) lorsqu'il s'agit d'une demande irrecevable (art. 25), 3) lorsqu'il s'agit d'une demande infondée (art. 28), 4) lorsqu'il s'agit d'une demande ultérieure (art. 32).

§ 1. Retrait explicite ou implicite des demandes

L'article 19 (1) de la Directive 2005/85 (disposition qui a été conservée dans l'article 27 de la Directive 2013/32) permet aux Etats membres de rejeter une demande d'asile seulement parce qu'elle a été explicitement retirée⁵⁷². Il s'agit sans doute d'une disposition assez dangereuse car une décision négative peut être prise sans examen complet sur le fond d'une demande de protection internationale. Cependant, les raisons du retrait d'une demande ne sont pas nécessairement liées au non besoin de protection du demandeur. Ce dernier, peut, par exemple, retirer sa demande dans la conviction erronée ou inexacte qu'il sera autorisé à rester dans un Etat membre sur un autre motif. Toutefois, il faudrait noter que les législations nationales des Etats membres ne prévoient pas en général le rejet des demandes sur ce motif⁵⁷³. Sur ce point, il faudrait noter qu'avant l'adoption du décret présidentiel 113/2013, la Grèce était le seul Etat membre dont la législation prévoyait un rejet (article 14 (1) du Décret Présidentiel 114/2010) malgré l'avis relatif à la transposition

P. 46 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013] et p. 111-112 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

⁵⁷² Pour autant que les Etats membres prévoient la possibilité d'un retrait explicite de la demande en vertu du droit national, lorsqu'un demandeur d'asile retire explicitement sa demande d'asile, les Etats membres veillent à ce que l'autorité responsable de la détermination prenne la décision soit de clore l'examen de la demande, soit de rejeter celle-ci.

de la Directive 2005/85 du Conseil d'Etat Grec qui avait jugé cette disposition incompatible avec le cadre législatif grec⁵⁷⁴.

L'article 19 ne prévoit pas les mesures qui doivent être prises par les Etats membres si un demandeur qui a déjà explicitement retiré sa demande change d'avis et demande de poursuivre sa demande initiale. Cependant, selon l'article 39, il doit être en mesure de demander la réouverture de l'examen de sa demande car l'article 39 (1) (b) dispose que « *Les Etats membres font en sorte que les demandeurs d'asile disposent d'un droit à un recours effectif devant une juridiction contre le refus de rouvrir l'examen d'une demande après que cet examen a été clos en vertu des articles 19 et 20* ». Toutefois, l'article 39 (2) stipule que « *Les Etats membres prévoient des délais pour que le demandeur puisse exercer son droit à un recours effectif en application du paragraphe 1* ». Par conséquent, un demandeur qui souhaite poursuivre sa demande antérieure peut se voir opposer que fait que le délai pour contester la décision de refus de rouvrir l'examen a expiré, ce qui est en contradiction avec le principe de non-refoulement et l'article 3 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme entre autres. L'autre référence explicite à cette question est faite par l'article 32 (2) (a) qui prévoit que « *les Etats membres peuvent appliquer une procédure spéciale, prévue au paragraphe 3, lorsqu'une personne dépose une demande d'asile ultérieure après le retrait de sa demande antérieure ou la renonciation à celle-ci en vertu de l'article 19 ou 20* ». Cette disposition soulève aussi des questions par rapport aux droits de l'homme car elle permet aux Etats membres qui appliquent une procédure spéciale de déroger à certaines garanties du 2^{ème} Chapitre (V. art. 24 (1) a) et elle prévoit que la demande ultérieure sera soumise à un examen préliminaire pour déterminer si, de nouveaux éléments ou faits sont survenus ou ont été présentés par le demandeur⁵⁷⁵.

S'agissant donc du retrait explicite d'une demande d'asile, nous estimons que les Etats membres devraient plutôt interrompre la procédure (pratique actuelle de l'OFPRA en France mais pour autant sans disposition législative le prévoyant) tout en

⁵⁷³ P. 182-183 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁷⁴ Conseil d'Etat, 2008. 99/2008 *Praktika synedriaseos ke gnomodotisi tou Symvoulou tis Epikratias Tmima E'*: *Epeksergasia shediou proedrikou diatagmatos gia tin Prosarmogi tis ellinikis nomothesia pros tis diataksis tis Odigias 2005/85/EC*.

s'assurant qu'un examen approprié sur les circonstances du retrait aura lieu si le dossier est ouvert à nouveau⁵⁷⁶.

Maintenant selon l'article 20 (1) (transposé dans la loi grecque, article 14 (2) et (3) du décret présidentiel 114/2010 et 13 (2) et (3) du décret présidentiel 113/2013, mais pas en France), « *les Etats membres peuvent présumer que le demandeur a implicitement retiré sa demande d'asile [...]* » : a) « *lorsqu'il n'a pas répondu aux demandes l'invitant à fournir des informations essentielles pour sa demande [...] ou ne s'est pas présenté à un entretien personnel [...] sauf si le demandeur apporte la preuve, dans un délai raisonnable, que cette absence était indépendante de sa volonté* » et b) « *qu'il a fui ou quitté sans autorisation le lieu où il vivait ou était placé en rétention, sans contacter l'autorité compétente dans un délai raisonnable ou qu'il n'a pas, dans un délai raisonnable, respecté l'obligation de se présenter régulièrement aux autorités ou d'autres obligations de communication* ». Ensuite, il est prévu qu'aux fins de l'application de ces dispositions les Etats membres peuvent fixer des délais ou élaborer des lignes directrices.

Tout d'abord, il faudrait remarquer dans ce cas aussi que le non-respect des obligations procédurales ne signifie pas nécessairement que le demandeur n'a pas besoin de protection internationale. Ce dernier, par exemple, pourrait ne pas avoir confiance dans les procédures d'asile nationales, être forcé ou conseillé par d'autres personnes à abandonner la procédure, souhaiter peut-être présenter sa demande dans un autre Etat membre etc.⁵⁷⁷. Par conséquent, les dispositions sur le retrait implicite ne devraient pas empêcher un examen sur le fond pour les demandeurs qui souhaitent réactiver leur demande parce que les Etats membres doivent surtout se conformer à l'obligation de non-refoulement, aux dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, à la Convention des Nations Unies contre la torture etc. En plus, l'expression « délai raisonnable » peut être interprétée de manière restrictive par ces derniers au détriment des demandeurs d'asile qui se trouveront dans une situation

⁵⁷⁵ P. 184-185 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁷⁶ P. 18 ECRE *Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁵⁷⁷ P. 185 et 188 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

d'incertitude juridique. Comme nous l'avons d'ailleurs constaté, cette pratique entraîne des conséquences catastrophiques pour les demandeurs qui ont été transférés d'un Etat membre à un autre dans le cadre du règlement Dublin II, car les législations et les pratiques nationales présentent une divergence notable sur ce sujet⁵⁷⁸. Enfin, il faudrait noter que la réouverture des dossiers des demandeurs qui le souhaitent présente les mêmes problèmes comme pour le retrait explicite.

§ 2. Demandes irrecevables

Selon l'article 25 (1) de la Directive 2005/85 (article 33 (1) dans la Directive 2013/32) qui est transposé dans la loi grecque (article 18 des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013) mais pas dans la loi française, les Etats membres ne sont pas tenus de vérifier si le demandeur remplit les conditions requises pour prétendre au statut de réfugié lorsque sa demande est considérée comme irrecevable. En vertu de l'article 25 (2) de la Directive 2005/85 une demande peut être considérée par les Etats membres comme irrecevable lorsque:

- a) le statut de réfugié a été accordé par un autre Etat membre;
- b) un pays qui n'est pas un Etat membre est considéré comme le premier pays d'asile du demandeur [...];
- c) un pays qui n'est pas un Etat membre est considéré comme un pays tiers sûr pour le demandeur [...];
- d) le demandeur est autorisé à rester dans l'Etat membre en question pour un autre motif lui ayant permis de se voir accorder un statut équivalent aux droits et avantages du statut de réfugié [...];
- e) le demandeur est autorisé à rester sur le territoire de l'Etat membre en question pour d'autres motifs le mettant à l'abri de tout refoulement en attendant le résultat d'une procédure permettant de déterminer un statut au titre du point d);
- f) le demandeur a introduit une demande identique après une décision finale;
- g) une personne à charge du demandeur dépose une demande après avoir, [...] consenti à ce que son cas soit traité dans le cadre d'une demande faite en son nom et que rien dans la situation de la personne à charge ne justifie une demande distincte.

Concernant la première raison d'irrecevabilité, bien qu'il soit compréhensible que les Etats membres puissent considérer une demande irrecevable si un autre Etat

⁵⁷⁸ V. p. 189-204 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

membre a accordé le statut de réfugié, il est nécessaire d'obtenir auparavant une confirmation explicite de ce dernier que le statut de réfugié a été accordé et que le demandeur y sera réadmis⁵⁷⁹. Au contraire, la demande ne devrait pas être considérée irrecevable si l'Etat membre qui a déjà accordé le statut n'applique pas effectivement la Directive de Qualification concernant les droits économiques et sociaux du réfugié en violation de la Convention de Genève de 1951⁵⁸⁰. Dans ce cas, le deuxième Etat membre devrait déclarer la demande recevable.

Selon maintenant le point b) de l'article 25 la demande peut être considérée irrecevable si un pays qui n'est pas un Etat membre est considéré comme le premier pays d'asile du demandeur en vertu de l'article 26. Selon ce dernier, « *(u)n pays peut être considéré comme le premier pays d'asile d'un demandeur d'asile particulier, si le demandeur: a) s'est vu reconnaître la qualité de réfugié dans ce pays et peut encore se prévaloir de cette protection, ou b) jouit, à un autre titre, d'une protection suffisante dans ce pays, y compris du bénéfice du principe de non refoulement; à condition qu'il soit réadmis dans ce pays.* ». Tout d'abord, nous remarquons que l'application de cet article sous condition que le demandeur soit réadmis dans son premier pays d'asile est très positive afin d'éviter le phénomène des réfugiés en orbite⁵⁸¹. Cependant, l'article 26 ne contient pas de garanties suffisantes à cause de l'absence de définition du terme « protection suffisante ». L'utilisation de l'expression « protection effective » serait préférable dans ce cas. Par conséquent, les Etats qui ont transposé l'article 26 devraient prendre en compte la capacité du premier pays d'asile d'assurer une protection effective dans la pratique. Plus précisément, les réfugiés concernés ne doivent pas seulement bénéficier du principe de non-refoulement, mais ils doivent aussi se voir accorder tous les droits prévus par la Convention de Genève de 1951 et le Droit International et Européen des Droits de l'Homme⁵⁸². En outre, il ne serait pas acceptable que les pays où le HCR s'engage

⁵⁷⁹ P. 21 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁵⁸⁰ PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 398.

⁵⁸¹ A noter que cette condition n'était pas prévue par la loi grecque précédente pour les réfugiés reconnus, V. formulation de l'article 19 (1) a) et b) du Décret Présidentiel 90/2008.

⁵⁸² V. aussi p. 56-59 COSTELLO (C.), «The Asylum Procedures Directive and the proliferation of safe country practices: Deterrence, deflection and the dismantling of International Protection? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 35-69, BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 426-427 et PEERS (S.) & ROGERS

pour la détermination du statut de réfugié soient considérés comme sûrs dans le contexte du « premier pays d'asile », parce que souvent le HCR est obligé de procéder ainsi à cause de l'incapacité de cet Etat à le faire lui-même⁵⁸³. Enfin, il conviendrait de noter que la notion du premier pays d'asile n'existe pas dans la législation française et elle ne s'applique pas en Grèce malgré le fait que les articles 25 et 26 sont transposés dans la loi grecque (articles 18 et 19 du Décret Présidentiel 114/2010).

Concernant la troisième raison d'irrecevabilité, les pays tiers sûrs, nos objections quant à l'incompatibilité de ces derniers avec le Droit des Réfugiés et le Droit International et Européen des Droits de l'Homme sont exposées de façon détaillée plus haut. Ici, il ne nous reste qu'à regretter l'inclusion de cette notion parmi les raisons d'irrecevabilité prévues par la Directive 2005/85 et à noter que la décision qu'un pays tiers soit considéré comme sûr pour un demandeur d'asile devrait avoir lieu dans le cadre de l'examen de sa demande sur le fond⁵⁸⁴.

Concernant la quatrième et la cinquième raison d'irrecevabilité, c'est-à-dire l'autorisation du demandeur à rester dans l'Etat membre sous un statut équivalant aux droits et avantages du statut de réfugié (point d) ainsi qu'en attendant le résultat d'une procédure permettant de déterminer ce statut sans être refoulé (point e), il conviendrait de souligner le rôle fondamental du statut conféré par la Convention de Genève de 1951 qui est supérieur aux autres statuts de protection éventuellement prévus par les Etats. Ces deux motifs d'irrecevabilité présentent d'ailleurs le risque de violation de la Convention de Genève parce que les autres types de protection prévus par la Directive de Qualification ne confèrent pas tous les droits prévus par la Convention. En particulier, elle ne contient aucune disposition relative à l'article 34 de la Convention relative à la naturalisation des réfugiés, aux articles 12 - 16 de la Convention concernant la condition juridique, à l'article 4 concernant la liberté de pratiquer la religion et la liberté d'instruction religieuse des enfants, et en général

(N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 396-400.

⁵⁸³ P. 22 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

attribue moins de droits aux bénéficiaires de la protection subsidiaire qu'à ceux accordés aux réfugiés. Ainsi, il est très positif que ces raisons d'irrecevabilité n'ont pas été conservées dans le texte de la Directive 2013/32.

Les deux dernières raisons d'irrecevabilité s'inscrivent dans le cadre des demandes ultérieures dont la problématique sera discutée ensuite car elles constituent un motif de refus elles - mêmes.

§ 3. Demandes infondées

Selon l'article 28 (2) de la Directive 2005/85 (disposition conservée dans la Directive 2013 –article 32 (2)), les cas mentionnés à l'article 23 (4) (article 31 (8) dans la Directive 2013/32) constituent des motifs pour lesquels une demande d'asile peut-être considérée comme manifestement infondée. Il s'agit donc bien des cas dans lesquels les procédures accélérées s'appliquent. Les questions soulevées par ces derniers par rapport aux droits de l'homme ainsi que leur incompatibilité avec le Droit des Réfugiés ont déjà été exposés. Par conséquent, ici, nous allons seulement observer que selon l'article 28 (2), les Etats membres peuvent considérer une demande comme manifestement infondée si elle est définie comme telle dans la législation nationale. En effet, l'article 28 de la Directive a été transposé dans la loi grecque (article 22 des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013) mais pas dans la loi française. Cependant, la notion de demandes « manifestement infondées » est utilisée dans les procédures applicables à la frontière que nous allons étudier ensuite afin de décider l'autorisation ou le refus d'entrée sur le territoire et elle est aussi prévue parmi les motifs permettant l'omission de l'entretien personnel. La législation française ne définit pas le terme « manifestement infondé » et il n'y a pas de lignes directrices énonçant les critères d'application de cette notion⁵⁸⁵. Cette notion est

⁵⁸⁴ V. aussi le cas d'étude du RU dans JOHN-HOPKINS (M.), « The emperor's new safe country concepts: A UK perspective on sacrificing fairness on the altar of efficiency », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 2, 2009, p. 218-255.

⁵⁸⁵ V. site internet de l'Anafe : <http://www.anafe.org/doc/asile/noteasile.html> « Donner une définition du « manifestement infondé » n'est pas chose aisée. Tout d'abord parce qu'il s'agit d'un barbarisme, mal traduit de l'anglais (manifestly unfounded). Ensuite parce que l'analyse littérale n'est pas toujours suffisamment éclairante. Le terme « infondé » relève du négatif, celui de « manifestement » relève de l'évidence ou de l'a priori. La demande manifestement infondée serait donc une évidence négative : ce n'est pas à première vue et sans aucun doute possible une demande d'asile. Mais, sans définition légale, cette approche ne permet pas de déterminer quelles sont les limites de l'examen ni de donner un contenu juridique à la notion. ». V. aussi

apparue pour la première fois en 1983 dans la Conclusion N°30 du Comité exécutif du HCR « *les procédures nationales de détermination du statut de réfugié pourraient utilement prévoir des dispositions spéciales pour traiter avec célérité des demandes considérées si manifestement infondées qu'elles ne méritent pas un examen approfondi à chaque stade de la procédure* » et ensuite dans la Résolution de Londres de 1992 sur les demandes d'asile manifestement infondées, qui n'est cependant pas juridiquement contraignant.

Concernant l'article 28 de la Directive, nous remarquons aussi que le fait qu'une demande soit considérée comme manifestement infondée n'entraîne aucune conséquence juridique. La seule conséquence donc selon l'article 23 combiné avec l'article 28 serait que les demandes manifestement infondées peuvent être traitées dans le cadre des procédures accélérées.

§ 4. Demandes ultérieures

Selon la Préambule (15) de la Directive 2005/85 « lorsqu'un demandeur introduit une demande ultérieure sans présenter de nouvelles preuves ou de nouveaux arguments, il serait disproportionné d'obliger les Etats membres à entreprendre une nouvelle procédure d'examen complet. Les Etats membres devraient, en l'espèce, avoir le choix parmi des procédures prévoyant des exceptions aux garanties dont bénéficie normalement le demandeur. ». Sur cette base l'article 32 (2) prévoit que « les Etats membres peuvent appliquer une procédure spéciale [...] lorsqu'une personne dépose une demande d'asile ultérieure: a) après le retrait de sa demande antérieure ou la renonciation à celle-ci en vertu de l'article 19 ou 20; b) après qu'une décision a été prise sur la demande antérieure. [...] ». Ici, il faudrait noter que l'article 40 de la Directive 2013/32 sur les demandes ultérieures ne comprend pas le cas des demandes retirées explicitement ou implicitement. Cette procédure spéciale, prévue par l'art. 32 (3), prévoit un examen préliminaire visant à déterminer si, après le retrait de la demande antérieure ou après la prise d'une décision de nouveaux, éléments ou de nouvelles données se rapportant à l'examen visant à déterminer si le demandeur d'asile remplit les conditions requises pour prétendre au statut de réfugié

ALLAND (D.) & TEITGEN-COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, PUF, 2002, p. 242-248 et LE PORS (A.), *Juge de l'asile*, M. Houdiard, 2010, p. 30.

sont apparus ou ont été présentés par le demandeur. Les règles qui s'appliquent dans cette procédure sont prévues par l'article 34 qui dispose que les demandeurs d'asile dont la demande fait l'objet d'un examen préliminaire bénéficient des garanties fournies à l'article 10 (1) (information, interprète, communication avec l'HCR, notification de la décision). Ces règles peuvent notamment exiger du demandeur qu'il indique les faits et produise les éléments de preuve justifiant une nouvelle procédure, qu'il présente les informations nouvelles dans un délai déterminé à compter du moment où il les a obtenu. Et un examen préliminaire a lieu sans entretien personnel. Toutefois, selon l'article 34 (2) « ces règles ne doivent pas mettre le demandeur d'asile dans l'impossibilité d'engager une nouvelle procédure ni lui en interdire, de facto, l'accès ou dresser des obstacles importants sur cette voie. ». Enfin, « si après l'examen préliminaire [...] des éléments ou des faits nouveaux apparaissent ou sont présentés par le demandeur et qu'ils augmentent de manière significative la probabilité que le demandeur remplisse les conditions requises pour prétendre au statut de réfugié [...] l'examen de la demande est poursuivi conformément aux dispositions du chapitre II. »⁵⁸⁶.

Précédemment, nous avons exposé les problèmes qui se présentent en ce qui concerne les demandes explicitement ou implicitement retirées (première catégorie des demandeurs d'asile concernés par la procédure spéciale art. 32 (2) a) qui n'ont jamais été examinées sur le fond. Pour ces derniers, il conviendrait juste d'ajouter que l'examen préliminaire privé des garanties procédurales du 2^{ème} Chapitre conformément à l'article 34 pourrait être effectué dans le cadre d'une procédure accélérée en vertu de l'article 23 (4) (h), ce qui constitue une raison de préoccupation supplémentaire par rapport aux droits des demandeurs d'asile⁵⁸⁷.

Ici, nous allons donc examiner les problèmes qui se présentent par rapport à la deuxième catégorie des demandeurs d'asile (art. 32 (2) b) qui sont concernés par la procédure spéciale.

Tout d'abord, nous observons que l'article 32 (1) n'exige pas explicitement des Etats membres qu'ils examinent les nouvelles déclarations ou les demandes

⁵⁸⁶ Article 32 (4).

⁵⁸⁷ P. 29 *ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

ultérieures. Néanmoins, les Etats membres sont tenus en vertu du droit international de respecter le principe de non-refoulement et leurs autres obligations relevant des traités internationaux des droits de l'Homme. Par conséquent, ils devraient veiller à ce que l'obligation d'examiner les nouvelles déclarations et les demandes ultérieures soit stipulée dans la législation nationale. En France, ce sont les articles R.723-3 et R.742-1 du CESEDA ainsi que la circulaire du 22 Avril 2005 qui prévoient implicitement cette possibilité pour les demandeurs d'asile. En Grèce, c'est l'article 23 (1) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013 qui la prévoit.

En effet, il y a plusieurs raisons pour lesquelles un demandeur pourrait souhaiter soumettre des preuves supplémentaires ou soulever de nouvelles questions après la fin de l'examen d'une demande antérieure de protection internationale. Par exemple, la situation dans son pays d'origine peut avoir changé et ses craintes de persécution ou les risques de subir des atteintes graves peuvent s'appuyer sur des événements qui ont eu lieu après l'examen de sa demande antérieure, ou ses craintes et ces risques peuvent s'appuyer sur des activités qui ont été engagées suite à des convictions acquises par le demandeur depuis qu'il a quitté le pays d'origine, ou ils sont survenus après violation directe ou indirecte du principe de confidentialité pendant ou après la procédure précédente et l'acteur de la persécution a été informé de la demande d'asile. En plus, il est possible que des fautes ou des omissions dans la procédure précédente (manque d'information sur la procédure et des droits et obligations, nonaccès à des conseils juridiques, manque d'interprétation, omission ou mauvaise conduite de l'entretien, procédures accélérées trop rapides pour acquérir tous les éléments de preuve etc.) ont empêché l'examen adéquat et l'évaluation de tous les faits et des preuves pertinentes. Il y a aussi le cas des demandeurs traumatisés, et en particulier, des victimes de torture, de violence sexuelle et de persécution pour des raisons d'orientation sexuelle qui avaient honte de s'exprimer pendant la procédure précédente. Ensuite, il est possible qu'un changement de législation, de politique ou de jurisprudence ait eu lieu dans l'Etat membre depuis l'examen de la demande antérieure. Il est aussi courant qu'une preuve pertinente soit obtenue par le demandeur après l'examen précédent. Enfin, il y a le problème de la brièveté des délais de recours et des restrictions sur l'admissibilité de nouvelle preuve qui pourraient empêcher la présentation des éléments ou des faits nouveaux.

Ensuite, il faudrait souligner que ni l'article 24 (1) a) ni l'article 32 (2) n'obligent les Etats membres à établir une procédure spéciale pour l'examen

préliminaire des demandes ultérieures. Toutefois, si une procédure spéciale est appliquée, l'article 32 (3) stipule qu'une « *demande d'asile ultérieure est tout d'abord soumise à un examen préliminaire visant à déterminer [...] si de nouveaux éléments ou de nouvelles données [...] sont apparus ou ont été présentés par le demandeur.* ». Ici, il faudrait noter que la Grèce fait partie des Etats membres qui établissent une procédure spéciale pour l'examen préliminaire en vertu de l'article 23(2) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013.

Concernant maintenant les garanties pendant l'examen préliminaire, il y a un certain nombre d'Etats membres qui l'effectuent dans le cadre des procédures d'asile normales en première instance (la France le fait lorsque la décision de rejet est devenue définitive selon l'article R.723-3 du CESEDA). Par conséquent, les garanties procédurales du 2^{ème} Chapitre s'appliquent. Toutefois, ce dernier contient une dérogation facultative mais significative du droit à un entretien personnel, lorsque l'autorité responsable estime qu'une demande ultérieure ne soulève pas de nouveaux éléments pertinents⁵⁸⁸. En plus, il faudrait noter que l'OFPRA fournit un formulaire spécial pour les demandes d'asile ultérieures qui exige explicitement l'existence des faits et des éléments nouveaux. Ainsi, le rôle des Préfectures devrait se limiter à l'enregistrement des nouvelles demandes sans appréciation sur le fond. Cependant, dans la pratique⁵⁸⁹, la majorité des Préfectures exigent un nouveau document (si possible officiel) afin de les enregistrer.

Les autres Etats membres ont établi une procédure spéciale pour l'examen préliminaire des demandes ultérieures qui peut déroger aux principes et garanties du 2^{ème} Chapitre conformément à l'article 24 (1) a) mais elle doit être effectuée dans le cadre des articles 32-34. Dans ce cas, l'article 34 (1) accorde aux demandeurs d'asile dont la demande est soumise à l'examen préliminaire les garanties prévues par l'article 10 (1). Toutefois, l'article 34 (2) permet aux Etats membres de fixer des règles nationales qui peuvent, entre autre, «*exiger du demandeur concerné qu'il indique les faits et produise les éléments de preuve justifiant une nouvelle*

⁵⁸⁸ Article 12 (2) c.

⁵⁸⁹ P. 389 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée et p. 29-30 Cimade, *Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets*, Juin 2007, 48 p., disponible sous: <http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

procédure»⁵⁹⁰. En plus, les Etats membres sont autorisés à fixer les délais dans lesquels ces informations doivent être fournies et à procéder à l'examen sur la seule base des observations écrites, sans entretien personnel. Ici, il faudrait tout d'abord noter qu'il n'y a aucune raison pour laquelle les garanties associées à une procédure normale ne devraient pas s'appliquer à l'examen préliminaire. Ensuite, l'absence d'entretien pourrait empêcher l'examen approprié des nouvelles raisons justifiant le besoin de protection internationale. En dernier lieu, l'imposition des délais trop courts pour fournir de nouvelles preuves pourrait aussi conduire à des violations du principe de non refoulement. En Grèce, malgré l'existence de garanties législatives, la possibilité pour les demandeurs de soumettre des nouveaux éléments est loin d'être considérée comme effective dans la pratique⁵⁹¹.

S'agissant du principe de non refoulement encore, la rédaction de la Directive n'est pas claire sur le droit de rester sur le territoire de l'Etat membre pendant l'examen préliminaire. D'une part, l'article 7 (1) prévoit que *«(l)es demandeurs sont autorisés à rester dans l'Etat membre, aux seules fins de la procédure, jusqu'à ce que l'autorité responsable de la détermination ne s'est pas prononcée conformément aux procédures en premier ressort prévues au chapitre III. »*, alors que les procédures spéciales pour l'examen préliminaire des demandes ultérieures ne sont pas énoncées dans le chapitre III, mais dans le chapitre IV. Cependant, l'article 7 (2) prévoit que *« (l)es Etats membres ne peuvent prévoir d'exception à cette règle que si, conformément aux articles 32 et 34, l'examen de la demande ultérieure n'est pas poursuivi »*. D'autre part, l'article 24 (1) a) autorise expressément les Etats membres à prévoir des procédures spéciales pour l'examen des demandes ultérieures qui dérogent aux principes et garanties du chapitre II, qui viserait notamment l'article 7. En plus, l'article 34 ne prévoit pas explicitement le droit de rester sur le territoire jusqu'à ce qu'une décision soit notifiée au demandeur en ce qui concerne l'examen préliminaire. Toutefois, nous estimons que l'article 7 (2) accorde implicitement aux demandeurs le droit de rester pendant l'examen préliminaire de sorte que les Etats membres devraient prévoir dans leur législation nationale des dispositions claires sur ce sujet

⁵⁹⁰ Les Etats membres ne devraient pas être totalement exonérés de la recherche des preuves V. p. 389 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée et 4. SPIJKERBOER (T.), « Subsidiarity and arguability: The European Court of Human Rights Case Law on judicial review in asylum cases », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 1, 2009, p. 48-74.

(ce qui est le cas en France en vertu de l'article L.742-6 du CESEDA et en Grèce selon l'article 23 (3) des décrets présidentiels 114/2010 et 113/2013).

La notion d'« éléments ou [de] faits nouveaux » qui joue un rôle fondamental pour les droits des demandeurs d'asile dans les cas des demandes ultérieures n'est pas définie par la Directive⁵⁹². En plus, cette dernière ne contient aucune indication explicite sur l'interprétation de cette notion. Par conséquent, il y a de grandes divergences dans la pratique des Etats membres, ce qui entraîne une incertitude juridique pour les demandeurs. Par exemple en France, ce sont les faits postérieurs à la dernière décision qui justifient les craintes personnelles et actuelles du demandeur (même s'ils se rattachent à des motifs antérieurs de persécution) et les faits antérieurs à la précédente décision, justifiant ces craintes, dont il n'a pas pu avoir connaissance (cela exclut par principe les faits que le demandeur a vécu mais inclut des faits le concernant s'étant produits en son absence et ayant une incidence sur ses craintes de persécution)⁵⁹³. Au contraire, en Grèce, il n'y a aucune prévision concernant les critères d'interprétation de cette notion.

Un autre problème qui se pose par rapport aux demandes ultérieures est celui de la limitation ou du retrait du bénéfice des conditions d'accueil car l'article 16 (1) a) de la Directive 2003/9 prévoit que les Etats membres peuvent limiter ou retirer le bénéfice des conditions d'accueil lorsqu'un demandeur d'asile a déjà introduit une demande dans le même Etat membre. Bien qu'il s'agisse d'une disposition qui vise à décourager les demandes d'asile abusives, il est en même temps assez dangereux de priver tous les demandeurs qui entrent dans son champ d'application de leurs droits sociaux car comme nous l'avons déjà mentionné, il y a de nombreuses raisons pour lesquelles ils peuvent souhaiter faire une demande ultérieure. Dans ce cas, le retrait ou la limitation des conditions d'accueil peuvent rendre les demandeurs les plus démunis incapables d'exercer leurs droits procéduraux parce que l'état physique et psychologique joue un rôle important dans la réussite de leurs démarches.

L'article 33 de la Directive prévoit ensuite que « *les Etats membres peuvent maintenir ou adopter la procédure prévue à l'article 32, dans l'hypothèse où la*

⁵⁹¹ Pour détails V. p. 396 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée.

⁵⁹² V. BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p.339-340.

⁵⁹³ Conseil d'Etat, Décision du 27 janvier 1995, *Mlle Gal*.

demande d'asile est introduite à une date ultérieure par un demandeur qui, délibérément ou par négligence grave, omet de se rendre dans un centre d'accueil ou de comparaître devant les autorités compétentes à une date déterminée ». Cette disposition n'existe pas dans le texte de la Directive 2013/32. En plus, elle n'a pas été transposée dans la loi grecque ni dans la loi française. Toutefois, comme nous l'avons déjà remarqué, les préfetures françaises peuvent considérer une demande d'asile comme « abusive » lorsqu'elle émane de personnes ayant séjourné au delà de trois mois en France sans faire des démarches pour régulariser leur situation. Par conséquent, l'autorisation provisoire de séjour est refusée et les demandeurs sont placés sous procédure prioritaire.

Enfin, l'article 39 (1) c) de la Directive 2005/85 (article 46 (1) a) ii) dans la Directive 2013/32) prévoit que les Etats membres font en sorte que les demandeurs d'asile disposent d'un droit à un recours effectif devant une juridiction contre une décision de ne pas poursuivre l'examen de la demande ultérieure. En Grèce, ce recours doit être exercé dans les 15 jours en vertu de l'art. 25 (1) b) des décrets présidentiels 114/2010. En France, où il n'y pas de procédure spéciale pour les demandes ultérieures, les demandeurs qui reçoivent une décision négative ont un droit de recours normal devant la CNDA. Toutefois, le fait que la majorité de ces demandes soient examinées dans le cadre des procédures accélérées signifie que le recours n'a pas d'effet suspensif.

Section III: Procédures à la frontière

Selon l'article 35 (1) de la Directive 2005/85, les Etats membres peuvent prévoir des procédures afin de se prononcer sur une demande d'asile déposée à leur frontière ou dans leurs zones de transit, conformément aux principes de base et aux garanties fondamentales du 2^{ème} Chapitre⁵⁹⁴. Mais s'ils ne prévoient pas de telles procédures, ils peuvent conformément à l'article 35 (2) maintenir des procédures dérogeant aux principes et garanties du 2^{ème} Chapitre afin de se prononcer sur l'octroi d'une autorisation d'entrée sur le territoire pour les demandeurs d'asile qui sont arrivés et ont introduit une demande d'asile à la frontière ou dans les zones de transit. Dans ce cas, les demandeurs sont autorisés à rester à la frontière ou dans les zones de

⁵⁹⁴ V. section III, Titre I, Partie I sur « Les zones de transit ou internationales ».

transit de l'Etat membre. Ils doivent être immédiatement informés de leurs droits et obligations comme c'est prévu à l'article 10 (1) a), ils bénéficient, s'il y a lieu, des services d'un interprète comme l'a prévu l'article 10 (1) b) et ils sont auditionnés par des personnes possédant une connaissance appropriée des normes applicables en matière d'asile et de droit des réfugiés avant que l'autorité compétente ne se prononce sur leur demande d'asile conformément aux articles 10, 13 et 14. Si aucune décision n'a été prise dans les quatre semaines, les demandeurs se voient accorder le droit d'entrer sur le territoire de l'Etat membre afin que leur demande soit traitée conformément aux autres dispositions de la Directive (article 35 (4)). Enfin, selon l'article 35 (5), lorsque certains types d'afflux ou l'afflux d'un grand nombre de ressortissants de pays tiers ou apatrides rendent impraticable l'application des dispositions du paragraphe 1 ou de la procédure spécifique (paragraphe 2 et 3), ces procédures peuvent également être appliquées dès lors et aussi longtemps qu'ils sont hébergés normalement dans des endroits situés à proximité de la frontière ou de la zone de transit.

Tout d'abord, il faudrait noter que l'octroi de moins de garanties pour les demandes présentées à la frontière par rapport à celles qui sont déposées sur le territoire ne semble pas raisonnable⁵⁹⁵. En outre, l'article 35 (2) n'est pas conforme à la Conclusion n° 82 du Comité Exécutif du HCR qui a souligné la nécessité d'admettre les réfugiés sur le territoire des Etats, impliquant le non-rejet aux frontières, en l'absence de procédures justes et efficaces de détermination du statut et des besoins de protection (point d) iii)⁵⁹⁶. En effet, même si l'article 35 (3) prévoit que ceux qui sont soumis à des procédures aux frontières vont toujours bénéficier de certaines des garanties du 2^{ème} Chapitre, dans la pratique, les procédures aux frontières ne peuvent pas fournir toutes les garanties nécessaires à cause des capacités limitées (personnel qualifié pour l'examen, interprétation, assistance juridique, logement, etc.). Dans ce sens, l'article 35 (2) viole également le principe de non-discrimination⁵⁹⁷, car il n'y a aucune justification pour que les demandeurs qui

⁵⁹⁵ V. aussi PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 402-403 et BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 161-162.

⁵⁹⁶ V. aussi FELLER (E.), TÜRK (V.) & NICHOLSON (F.), *Refugee protection in international law: UNHCR's global consultations on international protection*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 113-115.

⁵⁹⁷ V. l'Introduction de la présente.

présentent leurs demandes à la frontière soient traités différemment des autres. Cette disposition risque également « d'obliger » les demandeurs à entrer illégalement sur le territoire afin d'échapper aux contrôles et s'assurer qu'ils seront soumis à des normes plus élevées. En plus, il est fort probable que les demandeurs qui entrent dans le champ d'application de l'article 35 (2) ne bénéficient pas de la garantie qu'ils ne seront pas détenus pour la seule raison qu'ils sont demandeurs d'asile, sans que cette détention soit soumise à un contrôle juridictionnel conformément à l'article 18 de la Directive⁵⁹⁸.

L'article 43 de la Directive 2013/32 permet également aux Etats membres de prévoir des procédures afin qu'ils se prononcent à leur frontière ou dans leurs zones de transit, sur la recevabilité et le fond des demandes sous procédure prioritaire. Le délai des quatre semaines pour la prise des décisions est maintenu.

⁵⁹⁸ V. aussi p. 421-422 HCR, *Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions*, précitée; p. 30-31 ECRE *Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status*, Octobre 2006, 35 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011] et BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 161-162.

Conclusion du Titre

En dépit des efforts d'harmonisation qui ont démarré avec la Résolution du Conseil du 20 juin 1995 sur les garanties minimales pour les procédures d'asile, les procédures au sein de l'UE restent toujours peu harmonisées, sinon largement différentes. Par conséquent, les demandeurs d'asile ne disposent pas des mêmes droits dans tous les Etats membres de l'Union s'agissant tant de l'accès à la procédure que de l'examen de leur demande. Les divergences nationales concernant l'enregistrement des demandes, les autorités responsables de l'examen, les garanties par rapport à l'entretien personnel, le droit à l'assistance juridique et le droit à un recours effectif, telles qu'elles ont été analysées par rapport aux systèmes français et grec, ne sont qu'un exemple de cette réalité européenne.

En plus des dysfonctionnements de la mise en œuvre de ces dispositions - ouvertes à la discrétion des Etats- qui ont été destinées à garantir, sans doute, des procédures justes et équitables, la tentative d'harmonisation par la Directive de Procédure a eu encore un résultat négatif pour les droits des demandeurs d'asile. Les mauvaises pratiques sporadiques des Etats membres, telles que les procédures accélérées/ sommaires, y compris celles qui ont lieu à la frontière, ainsi que l'établissement de plusieurs motifs pour justifier le refus d'examen des demandes par leur classement en : explicitement ou implicitement retirées - irrecevables - infondées - ultérieures, ont été institutionnalisées au niveau de l'UE. Par conséquent, les droits ont été encore sacrifiés sur l'autel d'une efficacité ambiguë.

Sans aucun doute, les défis pour les droits par rapport à la procédure d'examen des demandes d'asile sont majeurs. L'exigence de garanties élevées pourrait ainsi être satisfaite dans le cadre de l'établissement d'une procédure unique au sein de l'UE. La nature juridique de la Directive de Procédure la rend à priori insuffisante à cet effet. Quant à son apport substantiel pour l'avenir du régime d'asile européen, sa refonte constitue encore une chance d'harmonisation ratée.

PARTIE II : LES MODALITÉS DU SÉJOUR

TITRE I : LES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE

Le fait que dans la présente thèse nous étudions les droits des demandeurs d'asile dans l'Union Européenne et que l'accent soit mis par conséquent sur le droit de l'Union pour des raisons correspondants à nos objectifs précis, ne signifie pas pour autant qu'il faudrait sous-estimer le rôle prépondérant du Droit International et Européen des Droits de l'Homme en la matière. Concernant les conditions d'accueil des demandeurs l'asile, la Commission Européenne a reconnu d'ailleurs l'importance du Droit International et Européen dans l'exposé des motifs de la proposition d'une Directive d'Accueil en 2001. Ainsi, pour justifier la disposition de l'article 15 relatif aux règles générales concernant les conditions d'accueil matérielles des demandeurs, la Commission précisait que sa proposition était motivée par les arguments suivants:

- *Le refus du bénéfice des conditions d'accueil matérielles [...], pourrait constituer une violation des règles juridiques internationales énoncées dans plusieurs instruments sur les droits de l'homme, notamment le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.*
- *Ce paragraphe⁵⁹⁹ reproduit [...] les principes généraux qui figurent à l'article 25 de la Déclaration universelle des droits de l'homme [...]. Les Etats membres assurent, dans le cadre des conditions d'accueil matérielles, la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile [...]. Cette règle fait notamment référence aux droits ancrés dans la Convention européenne des droits de l'homme [...].*

En effet, les droits sociaux des demandeurs d'asile sont d'abord garantis par le droit international. Dès 1948, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme offre un premier seuil de protection. Si la valeur juridique de cette dernière est incertaine, on retrouve les droits qu'elle a consacrés dans un grand nombre de textes

⁵⁹⁹ Article 15 (2) de la Proposition.

conventionnels ultérieurs tels que la Convention de Genève relative au statut des réfugiés adoptée en 1951, le Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels de 1966, la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes adoptée en 1979, ou encore la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale entrée en vigueur en 1969, pour ne citer que les principaux textes. Nous allons ainsi revenir plusieurs fois sur leurs dispositions dans les pages qui suivent afin de réaliser un « contrôle de compatibilité » de celles-ci avec les dispositions de la Directive d'Accueil.

Toutefois, la portée pratique des textes susmentionnés est souvent remise en cause, particulièrement en raison des problèmes traditionnellement attachés aux instruments conventionnels (absence de ratification universelle, mécanismes de surveillance relativement faibles⁶⁰⁰ etc.). En même temps, les droits sociaux des demandeurs d'asile ne peuvent parfois pas trouver de base de protection plus solide dans le cadre du Conseil de l'Europe. Ainsi, les difficultés s'agissant de la première catégorie de règles pertinentes du Droit International et Européen qui seront étudiées dans le premier Chapitre du présent Titre sont diverses (mais il existe néanmoins des solutions et des moyens pour les surmonter).

Nous constatons alors que la question des droits sociaux des demandeurs d'asile peut trouver des réponses beaucoup plus complètes au niveau de l'Union Européenne parce que la base juridique la plus effective ainsi que les règles les plus contraignantes régissant les normes d'accueil des demandeurs d'asile relèvent de son propre droit, et plus précisément de la Directive d'Accueil qui sera étudiée dans le deuxième Chapitre. Depuis son adoption en 2003, les Etats membres de l'Union Européenne n'ont plus de pouvoir discrétionnaire en la matière⁶⁰¹. Ici, il faudrait noter que malgré son fondement *a priori* peu « accueillant » pour les demandeurs d'asile et le fait que certaines dispositions auraient pu être plus généreuses, la Directive a eu finalement des effets positifs pour le respect des droits sociaux des demandeurs d'asile, comme nous le verrons dans le troisième Chapitre.

⁶⁰⁰ V. BLOED (A.), LEICHT (L.), NOWAK (M.) & ROSAS (A.), *Monitoring human rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1993, p. 198-202.

⁶⁰¹ ALSTON (P.) (dir.), *L'Union Européenne et les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 415.

CHAPITRE I : LA PROTECTION DES DROITS SOCIAUX DES DEMANDEURS D'ASILE EN DROIT INTERNATIONAL

Section I : Le Droit des Réfugiés relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile

La Convention de Genève relative au statut des réfugiés de 1951 accorde aux réfugiés des droits sociaux variés dans le pays d'accueil. Son article 17 prévoit ainsi le droit à une profession salariée, l'article 21 le droit au logement, l'article 22 l'accès à l'éducation publique, l'article 23 l'assistance publique, tandis que l'article 24 est relatif à la législation du travail et à la sécurité sociale. Les Etats doivent également accorder un traitement équivalent à celui de la « nation la plus favorisée » s'agissant de l'emploi, et le même traitement que celui accordé aux étrangers en général en matière de logement et d'enseignement, autre que l'enseignement primaire. En ce qui concerne l'assistance publique et la sécurité sociale, les Etats doivent accorder aux réfugiés le même traitement qu'aux nationaux. Cependant, sauf l'exception de l'accès à l'éducation publique, les droits susmentionnés sont limités aux réfugiés résidant régulièrement dans les Etats contractants.

La Convention de Genève ne contient, en effet, aucune disposition explicite relative aux droits des demandeurs d'asile qui n'ont pas encore obtenu le « statut » de réfugié. Cependant, nous estimons que certains droits doivent inévitablement s'appliquer jusqu'à ce que le statut soit déterminé afin que le système de protection envisagé par la Convention fonctionne effectivement⁶⁰². Le HCR a ainsi considéré qu'une gradation dans le traitement prévu par la Convention était une « mesure utile » pour définir les normes en matière d'accueil des demandeurs d'asile : les dispositions de la Convention qui ne sont pas liées à la résidence régulière s'appliqueraient aux demandeurs d'asile pour autant qu'elles se rapportent à la question du traitement humanitaire et au respect des droits fondamentaux⁶⁰³. Dans le même esprit,

⁶⁰² GOODWIN-GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in international law*, Oxford University Press, 2007, p. 412.

⁶⁰³ HCR, *Global Consultations on International Protection/Third Track: Reception of Asylum-Seekers, Including Standards of Treatment, in the Context of Individual Asylum Systems*, 4 September 2001, EC/GC/01/17, 10 p., disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3bfa81864.html> [consulté le 7 Juin 2012]. Par. 3, relatif aux articles 3, 4, 5, 7, 8, 12, 16, 20, 22, 31, et 33 de la Convention de Genève.

Hathaway⁶⁰⁴ explique que les droits des réfugiés s'appliquent en vertu du seul statut de réfugié mais doivent être respectés par les Etats parties jusqu'à ce qu'une éventuelle réponse négative à la demande du réfugié soit rendue. Cette situation s'explique par la nature du statut de réfugié : aux termes de la Convention, celle-ci résulte de la situation dans laquelle se trouve la personne intéressée plutôt que d'une détermination formelle du statut⁶⁰⁵. Par conséquent, une réponse efficace s'agissant de la sécurité et des besoins économiques primaires est nécessaire de la part de l'Etat d'accueil pendant la durée de la détermination du statut de réfugié. De même, le respect de la dignité humaine et l'éducation primaire des enfants doivent être assurés aux demandeurs d'asile immédiatement et inconditionnellement.

En outre, les procédures au niveau national doivent être conformes aux standards posés par les Conclusions n° 93 et 104 du Comité Exécutif du HCR. La Conclusion n° 93⁶⁰⁶ exige que les demandeurs d'asile aient accès à une assistance pour leurs besoins de base tels que la nourriture, l'habillement, le logement, les soins médicaux, et le respect de l'intimité ; que les accords en matière d'accueil soient sensibles au genre et à l'âge et en particulier aux besoins éducatifs, psychologiques, récréatifs et autres besoins spéciaux des enfants ainsi qu'aux besoins des victimes d'abus et d'exploitation sexuels ; qu'ils tiennent compte des besoins propres aux victimes de sévices et d'exploitation sexuels, de traumatismes et de torture, ainsi qu'aux autres groupes vulnérables; enfin, que les familles soient logées ensemble. La Conclusion n° 104⁶⁰⁷ relative à l'intégration sur place contient, par ailleurs, des dispositions importantes en matière d'éducation et d'emploi.

En effet, le demandeur du statut de réfugié devrait être considéré comme un « réfugié sous condition résolutoire » s'agissant des droits de la personne tels que

⁶⁰⁴ HATHWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 278.

⁶⁰⁵ « Une personne est un réfugié, au sens de la Convention de 1951, dès qu'elle satisfait aux critères énoncés dans la définition. Cette situation est nécessairement réalisée avant que le statut de réfugié ne soit formellement reconnu à l'intéressé. Par conséquent, la détermination du statut de réfugié n'a pas pour effet de conférer la qualité de réfugié; elle constate l'existence de cette qualité. Une personne ne devient pas réfugiée parce qu'elle est reconnue comme telle, mais elle est reconnue comme telle parce qu'elle est réfugiée », HCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Janvier 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011].

⁶⁰⁶ *Conclusion sur l'accueil des demandeurs d'asile dans le cadre des différents systèmes d'asile*, 8 October 2002, No. 93 (LIII) - 2002, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dae853ca.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁶⁰⁷ *Conclusion sur l'intégration sur place*, 7 October 2005, No. 104 (LVI) -2005, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4649c5ec2.html> [consulté le 7 Juin 2012]

conçus dans une société libre et démocratique⁶⁰⁸, malgré le coût important d'une telle assimilation entre demandeurs d'asile et réfugiés reconnus pour le budget de l'Etat d'accueil. Ce dernier est pleinement responsable pour garantir la jouissance des droits sociaux pour les demandeurs d'asile pendant la procédure de la détermination du statut de réfugié. Toutefois, l'argument étatique pour la réduction des droits sociaux consiste à dire que cela serait un gaspillage de fonds publics s'agissant des demandeurs qui finalement ne seront peut-être pas reconnus comme réfugiés ; et d'autre part, que de bonnes conditions pour les demandeurs d'asile attireraient des personnes qui a priori ne remplissent pas les critères de reconnaissance et veulent seulement profiter de la générosité de l'Etat d'accueil⁶⁰⁹. Toutefois, cette méfiance ne devrait pas se concrétiser au détriment des réfugiés car il incombe aux Etats de prendre des mesures efficaces et surtout, de mettre en œuvre une procédure de reconnaissance juste et rapide pour éviter un tel phénomène⁶¹⁰. Néanmoins, il faut accepter que les pays d'accueil n'ont aucun intérêt politique ou économique à accueillir des réfugiés : au contraire, ils souhaitent que les réfugiés retournent au plus vite chez eux ou soient réinstallés ailleurs⁶¹¹.

Toutefois, même si certaines personnes pourraient effectivement abuser d'un traitement favorable en la matière, il semble qu'il s'agisse d'un risque nécessaire exigé par les principes de dignité de la personne et de respect de ses droits ; un risque qu'une démocratie pluraliste doit savoir assumer⁶¹².

Section II : Le Droit International des Droits de l'Homme relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile

§ 1. Le cadre général

En plus de la Convention de Genève qui concerne exclusivement les non citoyens et s'applique aux réfugiés et aux demandeurs d'asile, ces derniers peuvent

⁶⁰⁸ V. p. 253, CREPEAU (F.), *La condition du demandeur d'asile en droit comparé. Droit International, droit français, droit canadien et québécois*, Thèse Paris 1, 1990.

⁶⁰⁹ V. aussi NATHWANI (N.), « The purpose of asylum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 12, n° 3, 2000, p. 354-379.

⁶¹⁰ V. aussi LEGOMSKY (S.), « An asylum seeker's bill of rights in a non-utopian world », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 619-641.

⁶¹¹ P. 76, COLES (G. J. L.), « Réfugiés et droits de l'homme », *Bulletin des droits de l'homme* n°91/1, New York, UN, 1992.

également appuyer leurs réclamations sur des instruments internationaux de protection des droits de l'homme dont le caractère universel dépasse le régime des droits spécifiquement applicables à ceux-ci. En effet, le droit international des droits de l'homme ne distingue généralement pas entre les citoyens et les non-citoyens ou les groupes de non-citoyens. Les clauses interdisant la discrimination sont d'interprétation extensive et englobent les distinctions basées sur la nationalité. Malgré quelques exceptions, elles embrassent donc tous les êtres humains.

Or, les droits sociaux qui nous intéressent dans la présente Sous-partie représentent une partie essentielle des normes internationales en matière de droits de l'homme. On les retrouve dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ainsi que dans les autres conventions onusiennes de protection des droits de l'homme⁶¹³. En outre, dans plusieurs pays, les traités relatifs aux droits économiques et sociaux sont incorporés dans l'ordre juridique interne ce qui leur accorde une force contraignante juridique encore plus certaine.

Il est intéressant de noter à cet égard que les droits économiques et sociaux prévus par le Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) s'appliquent selon un principe de non-discrimination –qui sera analysé ultérieurement- à tous, citoyens et non-citoyens. Par conséquent, les demandeurs d'asile jouissent également des garanties accordées par le PIDESC, ratifié par tous les Etats membres de l'Union Européenne. Une interprétation dynamique du contenu des droits économiques et sociaux consacrés dans ce Pacte confirme, en effet, son application aux non-citoyens, et en particulier aux groupes vulnérables comme les réfugiés et les demandeurs d'asile⁶¹⁴. Les obligations des Etats dans ce domaine sont *a priori* progressives et non d'application immédiate⁶¹⁵, comme les droits garantis par

⁶¹² CREPEAU (F.), *Droit d'asile: de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant / ULB, 1995, p. 131. V. aussi la 1^{ère} section de l'Introduction de la présente « § 2. L'harmonisation européenne en matière d'asile : entre le Droit International et les droits nationaux des Etats membres », dernier paragraphe.

⁶¹³ Le Pacte relatif aux droits économiques sociaux et culturels de 1966 ; la Charte Sociale Européenne de 1961 ; le Chapitre III et Protocole additionnel de la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels de 1988 ; articles 15-18 de la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples adoptée en 1981.

⁶¹⁴ McBRIDE (J.), *Access to justice for migrants and asylum seekers in Europe*, Strasbourg, Éd. du Conseil de l'Europe, 2009, p. 34-34.

⁶¹⁵ Article 2 (1) : « Chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives. ».

le Pacte International relatif aux droits civils et politiques (PIDCP). Néanmoins, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels⁶¹⁶ a pu considérer que cette obligation ne se fait pas par étapes progressives (« *to take steps* »), mais est d'application immédiate en insistant sur le fait que chaque Etat partie doit satisfaire les droits contenus dans le PIDESC au moins à un niveau basique, sauf s'il peut démontrer qu'il n'a simplement pas les ressources pour respecter cet engagement minimum. Toutefois, ce dernier argument serait difficilement évocable par un Etat membre de l'UE, même par l'un des nouveaux entrants, car l'Union dispose des mécanismes pour lui fournir une aide matérielle⁶¹⁷. Surtout, il ne faut jamais négliger le fait que si le respect des droits de l'homme favorise le développement, il est vrai aussi que la solidarité et la coopération dans le développement favorisent le respect des droits de l'homme⁶¹⁸. Néanmoins, il est indispensable que les droits sociaux des demandeurs d'asile soient juridiquement effectifs. Ce qui pose la question de leur applicabilité et, plus largement, de leur justiciabilité.

§ 2. L'applicabilité et la justiciabilité des droits sociaux

La principale question relative à la nature juridique des droits sociaux (et économiques) concerne leur applicabilité et non leur validité. Sur ce sujet, la doctrine reste partagée. En premier lieu, certains auteurs pensent que ces droits ne sont pas « justiciables » et ne peuvent donc pas être invoqués devant une juridiction. D'autres justifient cette dernière position par le caractère politique prédominant de tels traités⁶¹⁹. En deuxième lieu, une partie de la doctrine fait une distinction entre les obligations de moyens et les obligations de résultats en classant les droits économiques et sociaux dans la dernière catégorie⁶²⁰.

⁶¹⁶ Observation générale, U.N. Doc. E/1991/23 (1991).

⁶¹⁷ V. aussi COLES (G.-J.-L.), « Réfugiés et droits de l'homme », *Bulletin des droits de l'homme*, n°91/1, New York, UN, 1992, p. 71 concernant l'initiative prise par le Canada dans le cadre la Commission des droits de l'homme de l'ONU selon laquelle la solidarité internationale s'agissant du problème des flux massifs de population devait s'exercer selon deux axes : assurer protection et assistance, partager la charge que les pays de premier asile doivent supporter ; contribuer à l'élimination des causes des exodes.

⁶¹⁸ Dans ce sens, le préambule de la Convention de 1951 souligne que « l'octroi du droit d'asile pouvant entraîner des charges exceptionnellement lourdes pour certains pays, la solution satisfaisante des problèmes relatifs aux réfugiés ne saurait [...] être obtenue sans une solidarité internationale ».

⁶¹⁹ VIERDAG (E.), « The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights », *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, 1978, p. 69-103.

⁶²⁰ V. p. 187-219, BLOED (A.), *Monitoring human rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1993.

Parmi les principales raisons invoquées à l'appui de la faible justiciabilité des traités internationaux relatifs aux droits économiques et sociaux, on pourrait citer les deux suivantes :

1. la formulation de leurs dispositions ;
2. des mécanismes de surveillance relativement faibles.

En particulier, l'absence d'une jurisprudence officielle à l'égard de ces droits pourrait être en partie responsable de leur faible justiciabilité et du refus d'une applicabilité directe car jusqu'à récemment le PIDESC était dépourvu d'un système de surveillance. L'adoption du Protocole facultatif au PIDESC, le 10 décembre 2008, ainsi que son entrée en vigueur, le 5 mai 2013, permettra des recours devant un mécanisme *ad hoc* en cas de violation des droits reconnus dans ses dispositions. La signature de nouveaux traités ou protocoles pourrait aussi être une bonne solution à ce problème. Cependant, il existe toujours l'obstacle de la ratification par les Etats dont l'absence empêcherait leur entrée en vigueur. Toutefois, la justiciabilité des droits économiques et sociaux s'est développée à travers des procédures de plaintes fondées sur des traités relatifs aux droits civils et politiques⁶²¹. La question de la non-discrimination y est donc souvent abordée.

§ 3. Le principe de non discrimination concernant les droits sociaux

Le Pacte International relatif aux droits civils et politiques dans son article 26 contient une clause de non-discrimination⁶²², qui n'est pas limitée aux droits qui y sont énumérés. Par conséquent, cette disposition s'applique contre toutes les discriminations, outre celles précisées, y compris en matière de droits économiques et sociaux. Ainsi, le Comité des droits de l'homme a confirmé à plusieurs reprises que les mesures sociales mises en œuvre dans un Etat partie doivent être appliquées de

⁶²¹ Dans les arrêts *Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, *Brokes v. the Netherlands*, *Gueye et al. v. France* a été établi pour la 1^{ère} fois que la clause de non-discrimination contenue à l'article 26 du Pacte sur les droits civils et politiques est également applicable aux droits économiques, sociaux et culturels.

⁶²² *Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.*

façon non-discriminatoire⁶²³. Cette position a été ensuite confirmée dans une Observation générale⁶²⁴. La protection contre toutes les discriminations de l'article 26 du PIDCP est donc élargie aux droits socio-économiques des non-nationaux.

Toutefois, le PIDESC n'accorde pas explicitement des droits aux non-nationaux. S'agissant de son article 2 (2)⁶²⁵, les opinions varient au sujet de la question de l'octroi des mêmes droits autant aux non-citoyens qu'aux nationaux. Cependant, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a considéré que tout traitement discriminatoire à l'égard de non-citoyens, y compris des réfugiés ou des demandeurs d'asile, entre dans le champ d'application du PIDESC⁶²⁶. En conséquence, la discrimination concernant les droits économiques et sociaux est interdite non seulement entre demandeurs d'asile, entre demandeurs d'asile et réfugiés qui jouissent du statut prévu par la Convention de Genève⁶²⁷, mais également entre demandeurs d'asile et citoyens de l'Etat d'accueil.

Par conséquent, une législation non conforme à ce principe engage la responsabilité internationale de l'Etat d'accueil, sauf si celle-ci a un but légitime, est basée sur des critères raisonnables et objectifs et n'est pas trop sévère ou disproportionnée. Selon l'article 4 du PIDESC « *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au présent Pacte, l'Etat ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique* ». Dès lors, si un Etat d'accueil souhaite imposer des restrictions aux droits économiques, sociaux et culturels des demandeurs d'asile pour dissuader ceux qui sont de mauvaise foi de profiter d'une législation favorable en vigueur, celui-ci doit toujours justifier si ces mesures favorisent le « bien-être général ».

Devant cette problématique, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a désapprouvé l'exclusion des réfugiés, des demandeurs d'asile et des

⁶²³ Communication n° 172/1984 U.N. Doc. CCPR/C/29/D/172/1984 (1987), Communication n° 180/1984 U.N. Doc. CCPR/C/29/D/180/1984 (1987), Communication n° 182/1984 U.N. Doc. CCPR/C/29/D/182/1984 (1987).

⁶²⁴ Observation générale 18/37, U.N. Doc. A/45/40 (1990).

⁶²⁵ « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

⁶²⁶ Observations Finales sur la Belgique, U.N. Doc. E/C.12/1994/7 (1994).

⁶²⁷ CHOLEWINSKI (R.), « Economic and social rights of refugees and asylum seekers in Europe », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 709-755.

apatrides du bénéfice des garanties constitutionnelles de tels droits à l'occasion de ses Observations finales sur la Chine en 2005. Par ailleurs, dans ses Observations finales sur le Danemark en 1999, le Comité avait recommandé aux Etats parties d'apprécier si leur législation engendrait certaines conséquences discriminatoires à l'égard des réfugiés et des demandeurs d'asile en les invitant à prendre des mesures correctives le cas échéant. En dernier lieu, le Comité a considéré que l'octroi de soins de santé aux demandeurs d'asile seulement en cas de situation d'urgence n'était pas conforme aux dispositions du PIDESC, et avait invité l'Etat concerné (Italie) à faire bénéficier les demandeurs d'asile, sans discrimination, du système de soins de santé subventionnés⁶²⁸.

§ 4 . Dispositions pertinentes sur la protection des droits sociaux des demandeurs d'asile

Tout d'abord, il faudrait préciser que le droit à un niveau minimum de subsistance comprend les droits à l'alimentation, à l'habillement et au logement. A cet égard, l'article 25 (1) de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH) prévoit que « *toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires.* » Ensuite, l'article 11 (1) du PIDESC prévoit que « *(l)es Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence.* ». Outre ces deux textes fondamentaux, il faudrait également citer les articles 27 (1) et 27 (3) de la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989 (CRC)⁶²⁹; les articles 13 et 14 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes adoptée en 1979 (CEDAW)⁶³⁰; et enfin

⁶²⁸ Observations finales relatives à l'Italie, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.43 (2000).

⁶²⁹ (1) *Les Etats parties reconnaissent le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social.*

(3) *Les Etats parties adoptent les mesures appropriées, compte tenu des conditions nationales et dans la mesure de leurs moyens, pour aider les parents et autres personnes ayant la charge de l'enfant à mettre en œuvre ce droit et offrent, en cas de besoin, une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, le vêtement et le logement.*

⁶³⁰ Article 13

l'article 5 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1965 (CERD)⁶³¹.

Comme nous l'avons déjà précisé, les droits économiques et sociaux susmentionnés peuvent être invoqués tant par les nationaux que les non-nationaux devant les juridictions des Etats parties. Il faudrait aussi noter que l'expression « besoins de base » qui est souvent utilisée, comprend en général la nourriture, l'habillement et le logement. Cependant, un « niveau de vie suffisant » tel qu'il est invoqué par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels exige souvent plus que ça, mais cela dépend des conditions culturelles de la société concernée. En tous cas, la personne concernée doit être capable de participer à l'interaction quotidienne avec les autres membres de la société, sans honte ni obstacles déraisonnables, en satisfaisant ses besoins de base dans le respect de sa dignité. En ce sens, il faudrait

Les Etats parties s'engagent à prendre toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans d'autres domaines de la vie économique et sociale, afin d'assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, les mêmes droits et, en particulier :

a) le droit aux prestations familiales ;

[...]

Article 14

1. Les Etats parties tiennent compte des problèmes particuliers qui se posent aux femmes rurales et du rôle important que ces femmes jouent dans la survie économique de leurs familles, notamment par leur travail dans les secteurs non monétaires de l'économie, et prennent toutes les mesures appropriées pour assurer l'application des dispositions de la présente Convention aux femmes des zones rurales.

2. Les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans les zones rurales afin d'assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, leur participation au développement rural et à ses avantages et, en particulier, ils leur assurent le droit :

[...]

b) d'avoir accès aux services adéquats dans le domaine de la santé, y compris aux informations, conseils et services en matière de planification de la famille ;

c) de bénéficier directement des programmes de sécurité sociale ;

d) de recevoir tout type de formation et d'éducation, scolaires ou non, y compris en matière d'alphabétisation fonctionnelle, et de pouvoir bénéficier de tous les services communautaires et de vulgarisation, notamment pour accroître leurs compétences techniques ;

e) d'organiser des groupes d'entraide et des coopératives afin de permettre l'égalité de chances sur le plan économique, qu'il s'agisse de travail salarié ou de travail indépendant ;

[...]

h) de bénéficier de conditions de vie convenables, notamment en ce qui concerne le logement, l'assainissement, l'approvisionnement en électricité et en eau, les transports et les communications.

⁶³¹ *Conformément aux obligations fondamentales énoncées à l'article 2 de la présente Convention, les Etats parties s'engagent à interdire et à éliminer la discrimination raciale sous toute ses formes et à garantir le droit de chacun à l'égalité devant la loi sans distinction de race, de couleur ou d'origine nationale ou ethnique, notamment dans la jouissance des droits suivants :*

[...]

e) Droits économiques, sociaux et culturels, notamment : I / Droits au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail, à la protection contre le chômage, à un salaire égal pour un travail égal, à une rémunération équitable et satisfaisante ; [...] III / Droit au logement ; IV / Droit à la santé, aux soins médicaux, à la sécurité sociale et aux services sociaux ; V / Droit à l'éducation et à la formation professionnelle ; [...]

exclure tout traitement dégradant qui conduit aux phénomènes tels que la mendicité, la prostitution, le trafic de la drogue etc. En termes purement matériels, la définition d'un niveau de vie suffisant pourrait être la situation financière qui n'est pas en dessous du seuil de pauvreté tel que défini dans la société concernée. En outre, selon la Banque Mondiale, deux éléments doivent être pris en compte: 1) il s'agit de prendre en considération la dépense nécessaire pour l'achat d'un niveau minimum d'alimentation et d'autres nécessités de base ; 2) tout en gardant à l'esprit que ce montant varie d'un pays à l'autre et reflète le coût de la vie quotidienne dans la société concernée⁶³².

Par ailleurs, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a précisé dans son Observation générale n° 12 que le contenu essentiel du droit à une nourriture suffisante prévu par l'article 11 du PIDESC⁶³³ comprenait la disponibilité de nourritures exemptées de substances nocives et acceptables par une culture déterminée, en quantité suffisante, d'une qualité propre à satisfaire les besoins alimentaires des individus, et accessible c'est-à-dire, une nourriture qui peut être obtenue de manière durable et qui n'entrave pas la jouissance d'autres droits de l'homme. Selon le Comité, cette accessibilité est à la fois économique et physique⁶³⁴. A cet égard, les demandeurs d'asile font sans doute partie de la catégorie des groupes socialement vulnérables qui ont besoin d'être protégés par des programmes spécifiques⁶³⁵.

⁶³² *World Development Report 1990*, 1990, p. 26.

⁶³³ Article 11 (1) : « *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les Etats parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie.* ».

⁶³⁴ « *L'accessibilité économique existe lorsque les dépenses d'une personne ou d'un ménage consacrées à l'acquisition des denrées nécessaires pour assurer un régime alimentaire adéquat soient telles qu'elles n'entravent pas la satisfaction des autres besoins élémentaires. Il se peut qu'il faille prêter attention dans le cadre de programmes spéciaux aux groupes socialement vulnérables, comme les personnes sans terre et les autres segments particulièrement démunis de la population. L'accessibilité physique signifie que chacun, y compris les personnes physiquement vulnérables, comme les nourrissons et les jeunes enfants, les personnes âgées, les handicapés, les malades en phase terminale et les personnes qui ont des problèmes médicaux persistants, dont les malades mentaux, doit avoir accès à une nourriture suffisante.* ».

⁶³⁵ HATHWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 474-475 : « *Dans la pratique, on ne peut ignorer deux inconvénients non négligeables : d'une part, même en présence d'une quantité de nourriture suffisante, les réfugiés et demandeurs d'asile peuvent souffrir d'un manque de nourriture lorsque les agences rencontrent des barrières logistiques à la livraison de l'aide (ex. camps de réfugiés dont l'accès est difficile pour des raisons géographiques ou autres) ; d'autre part, dans certains camps, les approvisionnements alimentaires sont limités touchant surtout les femmes et les enfants insuffisamment alimentés parce que les normes culturelles dictent souvent que les hommes doivent manger en premier.* ». Toutefois, ces situations ne devraient concerner aucun demandeur d'asile ayant réussi d'accéder aux Etats membres de l'UE.

En ce qui concerne le droit au logement également consacré par l'article 11 du PIDESC, le Comité compétent a considéré dans son Observation générale n° 4⁶³⁶ que le droit à un logement suffisant, qui découle du droit à un niveau de vie suffisant, est d'une importance capitale pour la jouissance de droits économiques, sociaux et culturels. Selon le Comité, ce droit ne devrait pas être entendu dans un sens étroit ou restreint qui assimilerait, par exemple, un abri à un véritable « toit au-dessus de la tête ». Il convient au contraire de l'interpréter comme le droit à un lieu où l'on puisse vivre en sécurité, dans la paix et la dignité⁶³⁷. Il est aussi important que les individus aient droit à un logement convenable sans distinction d'âge, de situation économique, d'appartenance à certains groupes ou autres entités ou encore de condition sociale. Au contraire, il est précisé que les groupes défavorisés doivent avoir pleinement accès, en permanence, à des ressources adéquates en matière de logement. Or, même si les réfugiés et les demandeurs d'asile ne sont pas explicitement énumérés comme faisant partie de tels groupes, il semble de fait évident qu'ils entrent dans cette catégorie⁶³⁸. De plus, le Comité, dans ses Directives générales révisées concernant la forme et le contenu des rapports⁶³⁹, souligne la nécessité que les Etats « donnent des renseignements détaillés sur les groupes qui, dans la société, sont vulnérables et désavantagés en ce qui concerne le logement ».

Par ailleurs, à l'occasion de son Observation générale n° 7⁶⁴⁰ « *Le droit à un logement suffisant : expulsions forcées* », le Comité a relevé qu'il y avait une pratique d'expulsions forcées également dans le cas de transferts forcés de population, de déplacements de population à l'intérieur d'un pays, de réinstallation forcée lors de conflits armés, d'exodes ou de mouvements de réfugiés. Dans toutes ces situations, de nombreux actes ou omissions imputables aux Etats parties peuvent constituer une violation du droit à un logement convenable ou du droit de ne pas être expulsé par la

⁶³⁶ E/1992/23.

⁶³⁷ V. aussi par. 3.1 -3.3, BREEN (C.), « The policy of direct provision in Ireland: A violation of asylum seekers' right to an adequate standard of housing », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 4, 2008, p. 611-636.

⁶³⁸ Ainsi, les groupes défavorisés tels que les personnes âgées, les enfants, les handicapés physiques, les incurables, les séropositifs, les personnes souffrant de problèmes médicaux chroniques, les malades mentaux, les victimes de catastrophes naturelles ou encore les personnes qui vivent dans des régions à risques naturels, pour ne citer que quelques groupes d'individus, devraient bénéficier d'une certaine priorité en matière de logement.

⁶³⁹ (E/C.12/1991/1).

⁶⁴⁰ Seizième session (1997), *Observation générale n° 7: Le droit à un logement suffisant (art. 11, par. 1, du Pacte): expulsions forcées*, disponible sous : [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/HRI.GEN.1.Rev.7.Fr?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/HRI.GEN.1.Rev.7.Fr?Opendocument) [consulté le 9 juillet 2012]

force. En outre, selon le Comité, même lorsqu'il peut s'avérer nécessaire de limiter ce droit, l'article 4 du Pacte doit être pleinement respecté. En conséquence, les limitations imposées doivent être « *établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits [à savoir, les droits économiques, sociaux et culturels] et exclusivement en vue de favoriser le bien être général dans une société démocratique* ». Plus particulièrement, le rapporteur spécial des Nations Unies pour le droit à un logement convenable a incité les Etats à mettre l'accent sur le respect de ce droit à l'égard des demandeurs d'asile et des réfugiés⁶⁴¹. Cette position a été également reprise par le Comité lui-même qui a recommandé aux Etats parties que les groupes vulnérables, y compris les réfugiés et demandeurs d'asile, soient protégés contre tout traitement discriminatoire en matière de logement⁶⁴².

Ensuite, le droit à la santé est prévu par plusieurs textes internationaux. Parmi eux, il est possible de citer l'article 25 de la DUDH, l'article 12 du PIDESC⁶⁴³, l'article 24 de la CRC⁶⁴⁴, l'article 12 de la CEDAW⁶⁴⁵ ou encore l'article 5 de la CERD. En outre, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a précisé dans son Observation générale n°14 que les installations, les biens et les services en matière de santé doivent être accessibles à tous, en particulier aux groupes de populations les plus vulnérables ou marginalisés ; avant de rappeler qu'en vertu du paragraphe 2 de son article 2 et de son article 3, le Pacte proscrit toute discrimination dans l'accès aux soins de santé et aux éléments déterminants de la santé, ainsi qu'aux moyens et titres permettant de se les procurer, qu'elle soit fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune etc. Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, dans sa Recommandation générale n° 24, a quant à lui souligné qu'il est nécessaire d'accorder une attention particulière aux

⁶⁴¹ U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/20 (1994)

⁶⁴² Observations finales sur la Belgique, U.N. Doc. E/C.12/1994/7 (1994)

⁶⁴³ *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre.*

⁶⁴⁴ *Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant de jouir du meilleur état de santé possible et de bénéficier de services médicaux et de rééducation. Ils s'efforcent de garantir qu'aucun enfant ne soit privé du droit d'avoir accès à ces services.*

⁶⁴⁵ *Les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans le domaine des soins de santé en vue de leur assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, les moyens d'accéder aux services médicaux, y compris ceux qui concernent la planification de la famille. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 ci-dessus, les Etats parties fourniront aux femmes pendant la grossesse, pendant l'accouchement et après l'accouchement, des services appropriés et, au besoin, gratuits, ainsi qu'une nutrition adéquate pendant la grossesse et l'allaitement.*

besoins et aux droits en matière de santé des femmes qui appartiennent aux groupes vulnérables et défavorisés de la société, telles que les migrantes, les réfugiées et les déplacées, les fillettes et les femmes âgées, les prostituées, certaines femmes autochtones ou les femmes handicapées physiques ou mentales.

Par ailleurs, le droit à la santé est étroitement lié aux autres droits sociaux qui sont essentiels pour les demandeurs d'asile. En effet, pour jouir du meilleur état de santé physique, il faut bien évidemment un logement convenable et une nourriture suffisante. En outre, il ne suffit pas que les demandeurs d'asile aient seulement accès aux soins médicaux de l'Etat d'accueil. Un traitement égal à celui des nationaux ne semble en effet pas suffisant compte tenu de leurs besoins particuliers : ils devraient pouvoir bénéficier d'un traitement spécialisé en raison des problèmes physiques et psychologiques dont ils souffrent souvent, liés aux expériences vécues dans leurs pays d'origine ou résultant des difficultés du vol, du déracinement, de l'exil (telles que la culpabilité et les inquiétudes au sujet des membres de leur famille, l'incertitude quant au futur, l'adaptation à une nouvelle culture etc....). En outre, le personnel médical qui assiste les demandeurs d'asile devrait être formé de sorte que ces symptômes de détresse ne soient pas considérés comme des maladies mentales. En plus, les besoins particuliers des demandeurs d'asile en la matière exigent une sensibilité culturelle, une confidentialité et une qualité d'interprétation linguistique⁶⁴⁶.

En ce qui concerne le droit à l'éducation, il est prévu par l'article 26 de la DUDH⁶⁴⁷, les articles 13 et 14 du PIDESC⁶⁴⁸, les articles 28 et 29 de la CRC⁶⁴⁹, les

⁶⁴⁶ V. ECRE, *Position on the Reception of Asylum Seekers*, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁶⁴⁷ 1. *Toute personne a droit à l'éducation. L'éducation doit être gratuite, au moins en ce qui concerne l'enseignement élémentaire et fondamental. L'enseignement élémentaire est obligatoire. L'enseignement technique et professionnel doit être généralisé ; l'accès aux études supérieures doit être ouvert en pleine égalité à tous en fonction de leur mérite.*

[...]

⁶⁴⁸ Article 13

1. *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à l'éducation. [...]*

2. *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent qu'en vue d'assurer le plein exercice de ce droit :*

a) *L'enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous ;*

b) *L'enseignement secondaire, sous ses différentes formes, y compris l'enseignement secondaire technique et professionnel, doit être généralisé et rendu accessible à tous par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité ;*

c) *L'enseignement supérieur doit être rendu accessible à tous en pleine égalité, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité ;*

d) *L'éducation de base doit être encouragée ou intensifiée, dans toute la mesure possible, pour les personnes qui n'ont pas reçu d'instruction primaire ou qui ne l'ont pas reçue jusqu'à son terme ; [...]*

⁶⁴⁹ Article 28

1. *Les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant à l'éducation, et en particulier, en vue d'assurer l'exercice de ce droit progressivement et sur la base de l'égalité des chances :*

articles 10 et 14 de la CEDAW⁶⁵⁰ et l'article 5 de la CERD⁶⁵¹. On peut également renvoyer à la Convention de l'UNESCO de 1960 relative à la lutte contre toute discrimination dans le domaine de l'enseignement dont les articles 1-5 fournissent quelques garanties quant à l'accès à l'éducation des demandeurs d'asile.

Le Comité Exécutif du HCR a souligné l'importance de l'accès à l'éducation et de la reconnaissance des titres d'études concernant l'intégration des réfugiés et des demandeurs d'asile dans le pays d'accueil dans sa Conclusion n° 104 (2005) relative à l'intégration sur place⁶⁵². Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels⁶⁵³ a, par ailleurs, précisé que l'éducation est à la fois un droit fondamental en soi et l'une

- a) Ils rendent l'enseignement primaire obligatoire et gratuit pour tous ;
- b) Ils encouragent l'organisation de différentes formes d'enseignement secondaire, tant général que professionnel, les rendent ouvertes et accessibles à tout enfant, et prennent des mesures appropriées telles que l'instauration de la gratuité de l'enseignement et l'offre d'une aide financière en cas de besoin ;
- c) Ils assurent à tous l'accès à l'enseignement supérieur, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés ;
- d) Ils rendent ouvertes et accessibles à tout enfant l'information et l'orientation scolaires et professionnelles ;
- e) Ils prennent des mesures pour encourager la régularité de la fréquentation scolaire et la réduction des taux d'abandon scolaire.

[...]

Article 29

1. Les Etats parties conviennent que l'éducation de l'enfant doit viser à :

- a) Favoriser l'épanouissement de la personnalité de l'enfant et le développement de ses dons et des ses aptitudes mentales et physiques, dans toute la mesure de leurs potentialités ;
- b) Inculquer à l'enfant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et des principes consacrés dans la Charte des Nations Unies ;
- c) Inculquer à l'enfant le respect de ses parents, de son identité, de sa langue et de ses valeurs culturelles, ainsi que le respect des valeurs nationales du pays dans lequel il vit, du pays duquel il peut être originaire et des civilisations différentes de la sienne ;
- d) Préparer l'enfant à assumer les responsabilités de la vie dans une société libre, dans un esprit de compréhension, de paix, de tolérance, d'égalité entre les sexes et d'amitié entre tous les peuples et groupes ethniques, nationaux et religieux, et avec les personnes d'origine autochtone ;

[...]

⁶⁵⁰ Les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes afin de leur assurer des droits égaux à ceux des hommes en ce qui concerne l'éducation et, en particulier, pour assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme :

[...]

⁶⁵¹ Article 5 [...] e) V : Droit à l'éducation et à la formation professionnelle

⁶⁵² « [Le Comité] note le rôle important, sous réserve de l'examen des Etats, que joue l'autonomie dans la dimension économique de l'intégration sur place des réfugiés en vertu de laquelle les individus, les ménages et les communautés sont à même de devenir autonomes et peuvent contribuer à l'économie locale et, à cet égard : [...] encourage tous les Etats d'accueil des réfugiés à envisager les moyens de faciliter l'emploi et la participation active des réfugiés dans la vie économique du pays hôte, notamment moyennant l'éducation et la formation professionnelle, et à examiner leurs lois et pratiques afin d'identifier et d'éliminer, autant que faire se peut, les obstacles existants à l'emploi des réfugiés ; et à cet égard, affirme la pertinence de la Convention de 1951 dans la mesure où elle établit le cadre permettant la création de conditions propices à l'autonomie des réfugiés ; encourage les Etats, autant que faire se peut, à reconnaître l'équivalence des diplômes, certificats et attestations scolaires, universitaires et professionnels, obtenus par les réfugiés avant leur arrivée dans le pays hôte. ».

⁶⁵³ Observation générale 13, E/C.12/1999/10.

des clefs de l'exercice des autres droits inhérents à la personne humaine. En tant que droit qui concourt à l'autonomisation de l'individu, l'éducation est considérée comme le principal outil qui permet à des adultes et des enfants économiquement et socialement marginalisés de sortir de la pauvreté et de se procurer le moyen de participer pleinement à la vie de leur communauté. En effet, sans aucun doute, l'éducation est également un outil pour encourager l'intégration sociale⁶⁵⁴. Par conséquent, d'après les textes susmentionnés, trois éléments fondamentaux résument les droits des demandeurs d'asile quant à l'éducation⁶⁵⁵ : nul ne peut se voir refuser de manière discriminatoire l'accès aux institutions d'enseignement public ; les Etats doivent éviter et éliminer les obstacles juridiques et pratiques qui entravent la jouissance de ce droit ; et l'enseignement primaire doit être obligatoire et gratuit pour tous.

S'agissant de l'accès au marché ainsi que des conditions de travail pour les demandeurs d'asile, plusieurs textes fondamentaux font référence à un droit à l'emploi, notamment la DUDH (article 23⁶⁵⁶), le PIDESC (articles 6 et 7⁶⁵⁷) et la

⁶⁵⁴ V. aussi LOMBA (S. Da.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, p.240-242.

⁶⁵⁵ HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II), 15 December 2006, Vol. II*, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

⁶⁵⁶ 1. *Toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail et à la protection contre le chômage.* 2. *Tous ont droit, sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal.* 3. *Quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous autres moyens de protection sociale.* 4. *Toute personne a le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.*

⁶⁵⁷ Article 6

1. *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'a toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit.*

2. *Les mesures que chacun des Etats parties au présent Pacte prendra en vue d'assurer le plein exercice de ce droit doivent inclure l'orientation et la formation techniques et professionnelles, l'élaboration de programmes, de politiques et de techniques propres à assurer un développement économique, social et culturel constant et un plein emploi productif dans des conditions qui sauvegardent aux individus la jouissance des libertés politiques et économiques fondamentales.*

Article 7

Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables, qui assurent notamment :

a) *La rémunération qui procure, au minimum, à tous les travailleurs :*

i) *Un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction aucune ; en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail ;*

ii) *Une existence décente pour eux et leur famille conformément aux dispositions du présent Pacte ;*

b) *La sécurité et l'hygiène du travail ;*

c) *La même possibilité pour tous d'être promus, dans leur travail, à la catégorie supérieure appropriée, sans autre considération que la durée des services accomplis et les aptitudes ;*

CERD (article 5 e i et ii⁶⁵⁸). D'autres textes protègent particulièrement les mineurs – et par conséquent les enfants réfugiés et demandeurs d'asile dont la situation est plus précaire- contre le travail forcé : la CRC (article 32) et les Conventions n°138 et n° 182 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

L'accès au marché du travail dans le pays d'accueil est d'une importance fondamentale pour les demandeurs d'asile qui doivent pouvoir subvenir à leurs besoins et à ceux de leur famille et maintenir leur dignité ou encore prendre soin de leur santé physique et mentale. En outre, il facilite l'intégration sociale dans le pays d'accueil ainsi que la réinstallation dans un pays tiers ou encore dans le pays d'origine quand le retour sera possible. En effet, même si les subventions provisoires sont essentielles dans un premier temps, la dépendance par des financements étatiques à long terme peut être démoralisante. L'interdiction de travailler condamne ainsi les demandeurs d'asile à l'oisiveté. Il est également possible que sans travail et sans accès suffisant aux biens de première nécessité comme la nourriture, le logement, et les soins de santé, les demandeurs peuvent se sentir contraints de rentrer dans des pays où leur vie est menacée, ou de rejoindre clandestinement un pays tiers⁶⁵⁹. Ou en termes purement pratiques, si les demandeurs d'asile ne reçoivent pas d'allocations financières suffisantes et n'ont pas non plus le droit de travailler légalement, ils seront obligés de travailler clandestinement et de devenir des victimes d'exploitation. En outre, en plus d'accorder l'accès au marché du travail, les Etats devraient prendre des mesures pour faciliter la recherche d'emploi pour les demandeurs d'asile. A cet égard, une attention particulière doit être accordée à la formation professionnelle et à la fourniture aux employeurs d'informations et d'avantages appropriés pour embaucher les demandeurs d'asile.

d) Le repos, les loisirs, la limitation raisonnable de la durée du travail et les congés payés périodiques, ainsi que la rémunération des jours fériés.

⁶⁵⁸ *i) Droits au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail, à la protection contre le chômage, à un salaire égal pour un travail égal, à une rémunération équitable et satisfaisante; ii) Droit de fonder des syndicats et de s'affilier à des syndicats;*

⁶⁵⁹ Notons également que le droit au travail est également crucial lorsqu'un demandeur d'asile dont la requête a été rejetée ne peut être expulsé du pays en raison d'obstacles juridiques ou factuels. Une situation dans laquelle une personne ne peut quitter un Etat qui la prive par ailleurs de toute possibilité officielle de pouvoir subvenir à ses besoins, lui refuse ainsi l'accès aux biens et aux services de première nécessité, peut à certains égards équivaloir à un traitement cruel, inhumain ou dégradant. HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

D'après l'Observation générale n° 18⁶⁶⁰ du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, le droit au travail englobe la disponibilité, l'accessibilité, l'acceptabilité et la qualité, et implique certaines obligations pour les Etats parties qui sont particulièrement importantes pour les demandeurs d'asile. Il s'agit, en effet, d'un droit d'accès à l'emploi, en particulier pour les individus et groupes défavorisés et marginalisés, leur permettant d'avoir une existence digne ; d'éviter toute mesure engendrant des discriminations et des traitements inégaux à l'égard d'individus ou de groupes défavorisés et marginalisés dans les secteurs privé et public, ou de fragiliser les mécanismes de protection de ces individus et groupes ; et enfin d'adopter et de mettre en œuvre au niveau national une stratégie et un plan d'action en matière d'emploi, reposant sur les préoccupations de l'ensemble des travailleurs pour y répondre. Cette stratégie et ce plan d'action devraient viser plus particulièrement les individus et groupes défavorisés ou marginalisés, parmi lesquels on classe les demandeurs d'asile et les réfugiés selon le Comité qui les a considérés comme tels.

Toutefois, le phénomène des limitations d'accès au marché du travail pour les non-nationaux dans le pays d'accueil afin que celui-ci sauvegarde l'emploi et le bien-être économique de ses propres ressortissants est assez commun. Une telle discrimination paraît moins justifiable dans les pays développés que dans les pays en voie de développement, ceux-ci ayant été expressément autorisés par le PIDESC à limiter les droits économiques des non-nationaux (article 2 (3)). Pourtant, le Royaume-Uni et la France ont considéré nécessaire de modifier leur engagement quant à l'article 6 du PIDESC, respectivement par une réserve et une déclaration interprétative, afin de refléter la position de leur loi interne et de la pratique⁶⁶¹ qui autorise une discrimination entre les ressortissants et les non-nationaux en la matière⁶⁶². Dans ces cas, les restrictions à l'accès à l'emploi se heurtent aussi à la disposition de l'article 4 du PIDESC qui permet des limitations seulement si celles-ci sont prévues par la loi, si elles sont compatibles avec la nature des droits en question

⁶⁶⁰ E/C.12/GC/18

⁶⁶¹ Le RU a réservé « le droit d'interpréter l'article 6 en tant qu'exclusion de l'imposition des restrictions, basée sur la naissance ou les qualifications de résidence, sur l'accès à l'emploi dans n'importe quelle région particulière ou un territoire afin de sauvegarder les opportunités de l'emploi des ouvriers dans cette région ou ce territoire » ; alors que la France a fait une déclaration de sorte que l'article 6 du PIDESC doive « ne pas être interprété comme dérogeant les dispositions régissant l'accès des étrangers à l'emploi ». V. le doc. ST/LEG/SER.E/10 (1992) de l'ONU, p. 127.

⁶⁶² CRAVEN (M.), *The International Covenant on economic, social and cultural rights: a perspective on its development*, Clarendon Press, 1995, p. 214.

et seulement afin de favoriser le bien-être général dans une société démocratique. En effet, il est difficile d'expliquer comment les restrictions de l'accès à l'emploi des demandeurs d'asile peuvent être justifiées sur la base du bien-être général si ce groupe protégé contre l'exclusion ne reçoit aucun ou très peu de soutien de la part de l'Etat d'accueil.

Section III : Le Droit Européen des Droits de l'Homme relatif aux droits sociaux des demandeurs d'asile

§ 1. Le cadre général

Après avoir résumé les droits sociaux des demandeurs d'asile tels qu'ils sont inscrits dans la Convention de Genève de 1951 et les conventions internationales de protection des droits de l'homme, nous allons nous intéresser aux dispositions pertinentes du droit régional. Avant de se concentrer sur le droit de l'Union Européenne –Directive d'Accueil- et sa mise en œuvre par les Etats membres, il conviendra d'abord d'examiner le seuil de protection offert par le Conseil de l'Europe. En effet, même si le droit international est caractérisé par un contenu large avec des dispositions qui s'appliquent à toutes les personnes qui en ont besoin sans distinction fondée sur leur nationalité, il reste finalement moins contraignant pour les Etats (V. les problèmes susmentionnés : ratification des traités, faible justiciabilité des droits sociaux, etc.). Au contraire, le droit européen semble plus efficace, mais son application aux demandeurs d'asile se heurte à leur nationalité, les dispositions en matière sociale étant destinées à protéger les ressortissants des Etats membres du Conseil de l'Europe. Toutefois, ce dernier étant sans doute un modèle d'organisation régionale constitué en vue d'assurer la reconnaissance et la protection des droits de l'homme⁶⁶³, confère des droits sociaux aux demandeurs d'asile surtout à travers l'interprétation de la Convention Européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, les dispositions pertinentes de la Charte Sociale Européenne ainsi que certaines

⁶⁶³ MORANGE (J.), *Droits de l'homme et libertés publiques*, Presses Universitaires de France, 2000, p.119.

Recommandations de l'Assemblée Parlementaire⁶⁶⁴ caractérisées par leur esprit d'ouverture seront étudiées à cet égard.

§ 2. La Convention européenne des droits de l'homme

Selon l'article premier de la Convention européenne des droits de l'Homme⁶⁶⁵, « toute personne » relevant de la juridiction d'une Partie contractante bénéficie des droits énoncés dans la Convention. Par conséquent, les ressortissant étrangers, y compris les demandeurs d'asile, relevant de la juridiction d'un Etat partie peuvent se prévaloir des droits garantis par la Convention sans que la nationalité ou le lieu de résidence n'ait une quelconque incidence. La preuve d'une présence physique sur le territoire de la Partie contractante qui est présumée être l'auteur de la violation et le fait que cette dernière exerce un certain contrôle sur l'individu en question, ainsi qu'un droit de regard quant à la protection, sur son territoire, des droits garantis pas la Convention, sont *a priori* suffisants. En plus, l'article 14 de la Convention interdit toute discrimination en précisant que « la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. ».

La Convention consacre ainsi un grand nombre de droits et libertés qui sont également inscrits dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. Cependant, sont énoncés pour l'essentiel des droits civils et politiques, remettant la plupart des droits économiques, sociaux et culturels à la protection de la Charte sociale européenne. Pourtant, la Convention contient des dispositions d'applicabilité directe ainsi que des liens de rattachement⁶⁶⁶ en ce qui concerne les droits sociaux des demandeurs d'asile⁶⁶⁷. S'agissant des premiers, la Convention traite explicitement de deux droits de nature économique et sociale : le droit à la protection de la propriété⁶⁶⁸,

⁶⁶⁴ V. aussi HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 337-352.

⁶⁶⁵ « Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention. ».

⁶⁶⁶ V. aussi Conseil de l'Europe, *Actes du 2^e colloque sur la Convention européenne des droits de l'homme et la protection des réfugiés, des demandeurs d'asile et des personnes déplacées / organisé conjointement par le Conseil de l'Europe et le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés*, 2000, p. 97-110.

⁶⁶⁷ P. 50-51 LAMBERT (H.), « The European Convention on Human Rights and the rights of refugees: limits and opportunities », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 39-55.

⁶⁶⁸ Article 1 du Protocole n°1 additionnel à la CEDH.

qui a été interprété comme couvrant les prestations de sécurité sociale⁶⁶⁹, et le droit à l'éducation⁶⁷⁰. S'agissant des deuxièmes, le fait de laisser des demandeurs d'asile dans l'incertitude, sans leur offrir de conditions de vie dignes pendant de longues périodes, pourrait être considéré comme un traitement dégradant⁶⁷¹. Par ailleurs, l'article 8⁶⁷² s'appliquerait non seulement au regroupement familial, mais aussi aux questions liées à l'intégrité morale et physique.

A cet égard, la jurisprudence de la Commission et puis de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, énonce clairement que le droit de ne pas être soumis à des traitements dégradants⁶⁷³ et le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance⁶⁷⁴ peuvent être invoqués pour justifier une obligation positive de l'Etat à protéger des personnes dont les conditions de logement sont particulièrement inacceptables. Plus précisément, la Commission Européenne des Droits de l'Homme a reconnu l'existence d'un lien étroit entre le droit au respect de la vie familiale et le droit à un logement suffisant en indiquant que, bien qu'elle n'énonce pas l'obligation de fournir un logement, la Convention n'exclut pas l'éventualité que le droit au respect de la vie familiale puisse être enfreint si les autorités imposent à une personne ou à sa famille des conditions de vie inacceptables⁶⁷⁵. Le recours à l'article 8 de la Convention pour s'opposer à des « conditions de vie inacceptables » est donc clairement ouvert, en vertu du champ d'application universel de la Convention, à toute personne qui relève de la juridiction d'un Etat partie donc, en particulier, aux demandeurs d'asile⁶⁷⁶.

En outre, sous certaines conditions, le refus d'accorder des soins à un demandeur d'asile peut également constituer une atteinte au droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants⁶⁷⁷. Le droit à la vie⁶⁷⁸ et le droit au

⁶⁶⁹ *Gaygusuz c. Autriche*, 16 Septembre 1996.

⁶⁷⁰ Article 2 du Protocole n°1 additionnel à la CEDH.

⁶⁷¹ Article 3 : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. ».

⁶⁷² Droit au respect de la vie privée et familiale.

⁶⁷³ Article 3.

⁶⁷⁴ Article 8.

⁶⁷⁵ *Guzzardi c. Italie*, n° 7367/76, rapport de la Commission 1995, série B, n° 35 (1978). Point de vue réaffirmé par la Cour dans des affaires de pollution environnementale grave ; *V. Lopez Ostra c. Espagne*, n° 16798/90 (1994), paragraphe 51, et *Guerra et autres c. Italie*, n° 14967/89 (1998), paragraphe 60.

⁶⁷⁶ CHOLEWINSKI (R.), *Migrants irréguliers : l'accès aux droits sociaux minimaux*, Editions du Conseil de l'Europe, 2005, p. 35.

⁶⁷⁷ CourEDH, *Pretty c. Royaume-Uni*, 29 avril 2002, s'agissant d'un refus d'accorder des soins de santé à un migrant irrégulier.

⁶⁷⁸ Article 2.

respect de la vie familiale et de la vie privée peuvent aussi être mis à mal lorsque l'Etat ne leur accorde pas un accès effectif aux soins de santé⁶⁷⁹.

La Convention affirme également un droit à l'éducation. La première phrase de l'article 2 du Protocole additionnel n° 1 énonce ainsi que « nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction ». Lue en combinaison avec la clause de non-discrimination de l'article 14 de la Convention, cette disposition s'applique également aux non-nationaux qui résident sur le territoire d'une Partie contractante, sauf s'il existe un motif objectif et raisonnable pouvant justifier une différence de traitement. Ainsi, aucun enfant de non-nationaux présent dans la juridiction d'un Etat membre du Conseil de l'Europe ayant ratifié ce Protocole ne peut se voir refuser le droit de recevoir un enseignement, même si ses parents résident illégalement sur le territoire de l'Etat en question.

§ 3. *La Charte Sociale Européenne*

L'application de la Charte Sociale Européenne de 1961, qui complète la Convention européenne des droits de l'Homme en matière de droits sociaux, part du principe que la jouissance des droits qu'elle contient doit être assurée sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale⁶⁸⁰. Cette clause de non-discrimination s'inscrivait dans le Préambule de la Charte jusqu'à 1996, et depuis sa révision, dans le texte même de celle-ci (Partie V, Article E). En outre, l'Annexe fait également référence aux réfugiés statutaires de la Convention de Genève en précisant que « *chaque Partie contractante accordera aux réfugiés répondant à la définition de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés et résidant régulièrement sur son territoire, un traitement aussi favorable que possible et en tout cas non moins favorable que celui auquel elle s'est engagée en vertu de la Convention de 1951, ainsi que de tous autres accords internationaux existants et applicables aux réfugiés mentionnés ci-dessus.* ».

Toutefois, selon son Annexe, qui fait partie intégrante de celle-ci⁶⁸¹, les personnes visées aux articles 1er à 17 de la Charte ne comprennent les étrangers que

⁶⁷⁹ Bien que le seuil de violation de ces droits soit placé à un niveau élevé V. *Osman c. Royaume-Uni*, 28 Octobre 1998 et *Bensaid c. Royaume-Uni*, 6 Février 2001.

⁶⁸⁰ V. le Préambule de la Charte.

⁶⁸¹ Article 38 de la Charte.

dans la mesure où ils sont des ressortissants des autres Parties contractantes résidant légalement ou travaillant régulièrement sur le territoire de la Partie contractante intéressée, sous réserve des dispositions de l'article 12, paragraphe 4, et de l'article 13, paragraphe 4. L'exclusion des demandeurs d'asile du champ d'application de la Charte est *a priori* guère justifiable et renvoie également au débat relatif au principe de non-discrimination⁶⁸². Par ailleurs, l'existence de la clause de non-discrimination dans le texte de la Charte semble être un peu hypocrite, à partir du moment où cette dernière définit de façon claire son champ d'application ainsi que ses bénéficiaires. En outre, bien que le Comité pour la Charte sociale européenne (Comité Charte/Rel)⁶⁸³ ait souligné à l'occasion du débat sur une réforme l'importance d'une éventuelle extension de la protection garantie par la Charte à toute personne se trouvant sur le territoire des Parties contractantes, le Comité des Ministres a décidé de ne pas modifier cette disposition⁶⁸⁴.

§ 4. Les Recommandations de l'Assemblée Parlementaire

L'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, a recommandé à plusieurs reprises au Comité des Ministres d'inviter les gouvernements des Etats membres à prendre des mesures relatives à la résolution des problèmes relatifs aux droits sociaux des demandeurs d'asile. Il s'agit des Recommandations suivantes : 1016 (1985) relative aux conditions de vie et de travail des réfugiés et des demandeurs d'asile ; 1327 (1997) relative à la protection et au renforcement des droits de l'homme, des réfugiés et des demandeurs d'asile en Europe ; 1552 (2002) sur la formation

⁶⁸² V. section III de l'Introduction de la présente « § 1. Le droit d'accès aux procédures d'asile dans l'UE et les droits pendant celles-ci ».

⁶⁸³ Lors de leur 449e réunion (novembre-décembre 1990) les Délégués des Ministres ont décidé d'autoriser la convocation d'un Comité ad hoc, le Comité pour la Charte sociale européenne (Charte/Rel). Aux termes de son mandat, le Comité était chargé de faire des propositions tendant à améliorer l'efficacité de la Charte sociale européenne et en particulier le fonctionnement de son mécanisme de contrôle.

⁶⁸⁴ HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p.348.

Toutefois, il faudrait noter que le Comité européen des droits sociaux a adopté en janvier 2012 une déclaration relative à l'interprétation de l'article 17 (2) de la Charte concernant le droit à l'éducation, en précisant que les Etats parties sont tenus, en vertu de l'article 17 (2), de veiller à ce que les enfants séjournant de manière irrégulière sur leur territoire aient un accès effectif à l'éducation. V. p. 53 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]

V. aussi BLOED (A.), LEICHT (L.), NOWAK (M.) & ROSAS (A.), *Monitoring human rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1993, p. 202-205.

professionnelle des jeunes demandeurs d'asile dans les pays hôtes. Celles-ci contiennent des propositions intéressantes mais délicates à mettre en œuvre vu le manque de volonté politique pour l'établissement de mesures positives. Cependant, ces Recommandations sont d'une importance particulière s'agissant des références qu'elles font aux mauvaises conditions que subissent les demandeurs d'asile et au non-respect de leurs droits sociaux par les Etats parties.

Par ailleurs, encore plus intéressante est la proposition de Recommandation du 2 juin 2006 intitulé « *Garantir des droits sociaux minimums aux demandeurs d'asile* ». Celle-ci avait, en effet, comme but d'élaborer pour le Comité des Ministres des lignes directrices destinées aux Etats membres quant aux droits sociaux minimaux des demandeurs d'asile qui relèvent de leur responsabilité avant, pendant et après le traitement de leur demande. Il s'agissait notamment d'encourager les Etats membres à : fournir aux demandeurs d'asile un hébergement approprié et des prestations sanitaires couvrant non seulement les soins d'urgence mais aussi les soins de santé primaires et l'assistance psychologique ; verser des prestations sociales appropriées pour leur permettre de vivre dans la dignité ; dispenser aux enfants une éducation jusqu'à l'enseignement secondaire inclus ; donner des possibilités accrues de travailler ; éviter, en général, de mettre en œuvre les procédures d'asile d'une manière qui risquerait de compromettre la santé physique et mentale des demandeurs d'asile et de leur famille. Toutefois, l'esprit progressiste de cette proposition était peut-être la raison pour laquelle elle n'a pas été examinée par l'Assemblée, et par conséquent, elle n'engage que ses signataires dont la majorité représente les groupes de l'aile gauche de l'Assemblée Parlementaire.

CHAPITRE II : LA DIRECTIVE RELATIVE AUX CONDITIONS D'ACCUEIL

Section I : L'adoption de la Directive 2003/9 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres

L'adoption des normes communes minimales d'accueil est sans doute indispensable pour la cohérence du régime d'asile européen commun⁶⁸⁵. La Commission elle-même l'a d'ailleurs reconnu dans son exposé des motifs pour la proposition⁶⁸⁶ de cette Directive. Selon ce dernier : « *des normes minimales communes en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile sont un instrument essentiel si l'on veut que les systèmes d'asile nationaux soient plus efficaces et que le régime d'asile européen commun se concrétise.* ». Dans cet esprit, la Commission considérait que « *l'absence persistante de normes sur les conditions d'accueil aurait un effet contraire sur l'efficacité des autres instruments prévus en matière d'asile.* ». En revanche, et c'est la justification la plus importante de la proposition de la Commission, « *dès lors que des normes minimales auront été établies, la mise en œuvre, entre autres, d'un système efficace pour la détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile sera pleinement justifiée.* » Nous constatons ainsi que par cette phrase, la Commission déclarait explicitement depuis 2001 que le mécanisme de Dublin ne peut être justifié sans que les conditions dans les Etats membres soient harmonisées. En effet, il est logique que les demandeurs d'asile puissent bénéficier en matière d'accueil des mêmes normes minimales dans tous les Etats membres à partir du moment où ils ne sont pas totalement libres de choisir le pays dans lequel ils déposent leur demande⁶⁸⁷.

Ainsi, l'intention des rédacteurs était d'accorder des conditions de vie identiques (au moins comparables) dans tous les Etats membres afin d'éliminer le phénomène d' « *asylum shopping* », à savoir les mouvements secondaires des demandeurs d'asile qui résultent des disparités de conditions d'accueil entre les Etats membres. De cette façon, selon l'exposé des motifs, « *les demandeurs d'asile seront*

⁶⁸⁵ V. p.215, ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230.

⁶⁸⁶ COM(2001) 181 final, JO C 213 E, 31 juillet 2001, 286.

⁶⁸⁷ WALKER (N.) (ed.), *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford, OUP, 2004, p. 78.

moins tentés qu'auparavant de choisir leur pays de destination en fonction des conditions d'accueil qu'il offre. L'idée qu'un seul Etat membre est responsable de l'examen d'une demande d'asile sera perçue comme plus équitable par les demandeurs d'asile si tous les Etats membres offrent des normes minimales identiques pour leur accueil. ».

Les démarches pour l'adoption de la Directive ont démarré en novembre 2000, suite à la remise à la Commission d'une étude qu'elle avait commandé sur le cadre juridique et les pratiques administratives des Etats membres de l'Union européenne en ce qui concerne les conditions d'accueil des demandeurs d'asile, des personnes déplacées et des autres personnes sollicitant une protection internationale⁶⁸⁸. Les résultats de cette étude ont montré de très grandes divergences entre les pratiques des Etats membres⁶⁸⁹ ce qui était aussi le constat d'une étude réalisée par le HCR⁶⁹⁰ en juillet 2000 et de celle du Conseil Danois pour les Réfugiés⁶⁹¹. Selon ces études, bien qu'il existe une catégorie de droits et bénéfices qui sont presque universels, il y a également d'autres droits pour lesquels la pratique est très divergente. Plus précisément, les seuls droits accordés à tous les demandeurs d'asile dans tous les Etats membres étaient l'accès à l'éducation pour les enfants jusqu'à l'âge de 15 ou 16 ans, les soins médicaux pour les cas d'urgence et le dépistage médical à l'arrivée⁶⁹². Ensuite, il existait un certain nombre de droits et bénéfices qui étaient très souvent accordés dans les Etats membres et ont été qualifiés comme « quasi universels ». Il s'agissait d'un certain type d'hébergement, de l'accès au marché du travail sous certaines conditions et avec restrictions, de l'assistance financière, des cours de langue maternelle, des soins de santé mentale pour les personnes souffrant de stress

⁶⁸⁸ Commission Européenne, *Study "on the legal framework and administrative practices in the Member States of the European Union regarding reception conditions for asylum seekers, displaced persons and other persons seeking international protection" (the "Ramboll Study")*, Novembre 2000, 134 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/final_report_en.pdf [consulté le 6 Juin 2011]

⁶⁸⁹ V. aussi HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000, p. 411-413.

⁶⁹⁰ HCR, *Reception Standards for Asylum Seekers in the European Union*, July 2000, 173 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3440.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁶⁹¹ Conseil Danois pour les Réfugiés, *Fourth Report on Legal and Social Conditions for Asylum Seekers and Refugees in Western European Countries*, Mai 2000, 322 p., disponible sous:

<http://edz.bib.uni-mannheim.de/daten/edz-k/gdj/00/legalsoc.pdf> [consulté le 6 Juin 2012]

⁶⁹² P. 131, Commission Européenne, *Study "on the legal framework and administrative practices in the Member States of the European Union regarding reception conditions for asylum seekers, displaced persons and other persons seeking international protection" (the "Ramboll Study")*, Novembre 2000, 134 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/final_report_en.pdf [consulté le 6 Juin 2011]

post-traumatique et d'autres maladies mentales et d'hébergement spécial pour les mineurs non accompagnés⁶⁹³. Cependant, les disparités entre les Etats membres concernant les conditions dans lesquelles ces droits et bénéfices étaient accordés, étaient extrêmement grandes. En ce qui concerne, par exemple, l'accès au marché du travail, malgré les règles harmonisées en théorie, dans la pratique, il était difficile pour les demandeurs d'asile d'obtenir l'autorisation de travailler dans la plupart des Etats membres parce que cette autorisation n'était accordée soit qu'après une certaine période de temps, soit sur une base discrétionnaire suite à un examen au cas par cas⁶⁹⁴.

Ensuite, en juin 2000, la délégation française a présenté un document de réflexion sur les conditions d'accueil des demandeurs d'asile⁶⁹⁵. Dans ce document, la nécessité d'harmoniser les conditions d'accueil a été soulignée car les disparités entre les dispositifs d'accueil en Europe rendaient certains Etats membres plus attractifs que d'autres pour les demandeurs d'asile. Il parlait également d'une approche globale sur les conditions d'accueil concernant tant le besoin des personnes de vivre dans la dignité que la reconnaissance du droit de séjour en attendant la réponse à une demande d'asile. Ensuite, il a été soutenu que les demandeurs d'asile ne devraient pas avoir le droit de travailler car beaucoup de demandes d'asile sont faites pour des raisons purement économiques. En plus, il a été estimé qu'il serait difficile d'inclure dans le champ d'application d'un futur instrument communautaire des conditions d'accueil pour ceux qui demandent une protection internationale autre que celle prévue par la Convention de Genève. Enfin, le document soulignait la nécessité pour les demandeurs d'asile d'être informés rapidement de leurs droits et des bénéfices auxquels ils peuvent prétendre et du fait qu'une autorisation spécifique de séjour pendant l'examen de leur demande devrait leur être remise. Il est à noter que le document ne voyait aucune raison de limiter la libre circulation des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Etat membre⁶⁹⁶.

⁶⁹³ *Ibid.*

⁶⁹⁴ V. P. 218-219, ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230.

⁶⁹⁵ Note from French Delegation to the Asylum Working Party "Conditions for the reception of asylum seekers", Brussels, 23 June 2000, Doc no. 9703/00, ASILE 28.

⁶⁹⁶ V. P. 216-217 ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230 et p. 300 PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006. V. aussi DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The*

Les conditions d'accueil ont été discutées lors de la réunion du Conseil en Décembre 2000. Les conclusions⁶⁹⁷ du Conseil lors de cette réunion ont rappelé la nécessité pour qu'un instrument communautaire visant à harmoniser les conditions d'accueil des demandeurs d'asile soit adopté, et ont fourni les lignes directrices que la Commission devait prendre en compte dans la rédaction de cet instrument. La nécessité d'information sur les droits ainsi que celle de documentation ont été à nouveau soulignées. Les lignes directrices sur la libre circulation n'étaient pas claires, bien que la détention motivée par la seule raison de demander l'asile n'était à priori pas admise. La question de savoir si le champ d'application personnel du futur instrument comprendrait ceux qui demandent une protection internationale autre que celle prévue par la Convention de Genève a été laissée ouverte. C'était aussi le cas pour la question de savoir s'il devrait y avoir une interdiction d'accès totale ou sous certaines conditions au marché du travail. Les soins de santé ainsi que l'assistance spéciale pour les demandeurs d'asile vulnérables ont été également incluses dans les lignes directrices⁶⁹⁸.

Après une série de consultations bilatérales avec les Etats membres ainsi que la consultation du HCR et de quelques ONG, la Commission a publié sa proposition pour la directive en avril 2001. Dans l'exposé des motifs, il est précisé que les documents qui ont servi à l'élaboration de cette proposition étaient les conclusions du Conseil JAI de décembre, l'étude sur les conditions d'accueil et les observations écrites et orales formulées sur le document de réflexion de la Commission. Il a également été tenu compte de l'étude du HCR, du rapport du Conseil danois pour les réfugiés (V. ci-dessus), ainsi que des actes non contraignants déjà adoptés (principalement la résolution du Conseil de 1997 concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers). Le projet d'action commune sur les

emergence of a European asylum policy, Bruxelles, Bruylant, 2004, 121 et BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), (ed.), Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 202.

⁶⁹⁷ 2314th Council Meeting – Justice, Home Affairs and Civil Protection, Brussels, 30 November and 1 December 2000, Doc no. 13965/00 (Presse 457 – G) “Conditions for the Reception of Asylum Seekers – Council Conclusions”.

⁶⁹⁸ V. P. 217 ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230 et p. 300-301 PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006. V. aussi p.121 DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004 et p. 202 BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007.

conditions d'accueil des demandeurs d'asile qui a été présenté par la présidence espagnole en 1995 sans être approuvé, a également retenu l'attention.

Le champ d'application de la proposition de Directive a finalement été limité aux demandeurs d'asile en vertu de la Convention de Genève⁶⁹⁹. Il a été laissé à la discrétion des Etats membres de l'appliquer ou non aux procédures de traitement des demandes de formes de protection autres que celle qui découle de la convention de Genève. Ce choix a été critiqué par les ONG qui estimaient qu'il fallait éviter les disparités entre les personnes qui demandaient une protection internationale⁷⁰⁰.

Selon le 2^{ème} chapitre de la proposition, les Etats membres informent les demandeurs d'asile immédiatement après le dépôt de leur demande des avantages dont ils peuvent bénéficier et des obligations qu'ils doivent respecter eu égard aux conditions d'accueil⁷⁰¹. Ils font aussi en sorte que les demandeurs reçoivent un certificat délivré en leur nom attestant leur statut de demandeur d'asile ou de membre adulte de la famille accompagnant un demandeur d'asile.

En ce qui concerne l'épineuse question de la libre circulation, la proposition approuve le principe de la liberté de circulation⁷⁰² des demandeurs d'asile sur le territoire d'un Etat membre ou dans une partie limitée de celui-ci. Les Etats membres ne peuvent décider de restreindre la liberté de circulation des demandeurs à une partie limitée de leur territoire que lorsque cela est nécessaire aux fins de la mise en œuvre de la directive ou pour permettre de traiter rapidement les demandes d'asile. De plus, ils ne peuvent pas placer des demandeurs en rétention au seul motif que les demandes nécessitent un examen. Concernant la disposition sur la libre circulation, les ONG ont considéré qu'il est inacceptable de permettre aux Etats membres d'interdire aux demandeurs d'accéder à certaines parties de leur territoire. Bien qu'elles reconnaissent que le traitement rapide des demandes d'asile est dans l'intérêt des Etats membres ainsi que des demandeurs d'asile et que la procédure de qualification nécessite la coopération de la part des demandeurs d'asile, elles ont fait valoir que l'interdiction de la libre circulation n'est pas nécessaire et peut conduire à la stigmatisation des demandeurs.

⁶⁹⁹ Article 3 de la Proposition.

⁷⁰⁰ P. 224 ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230.

⁷⁰¹ Article 5 de la Proposition.

⁷⁰² Article 7 de la Proposition.

Concernant l'accès au marché du travail, l'exposé des motifs explique que le fait de laisser toute latitude aux Etats membres pour accorder ou non le droit de travailler n'encouragerait pas la mise en place de systèmes nationaux similaires et irait à l'encontre tant des objectifs généraux de la proposition que des conclusions adoptées par le Conseil en décembre 2000. L'article 13, selon lequel les Etats membres n'interdisent pas aux demandeurs d'asile et aux membres de leur famille l'accès au marché du travail pendant plus de six mois après la présentation de leur demande et prévoient aussi les conditions d'accès après cette période, est selon la Commission « *un compromis raisonnable qui satisfait au mandat du Conseil (à savoir, assurer une certaine harmonisation dans ce domaine) et au besoin des demandeurs d'asile et des membres de leur famille qui les accompagnent de mener une vie normale, sans imposer aux Etats membres l'obligation de leur accorder le droit de travailler* ». Sans doute, il s'agit d'une disposition parmi les plus importantes de la proposition mais les arguments de la Commission ne sont pas suffisants pour justifier son choix. En effet, nous ne voyons aucun compromis dans cet article car il est clair que ce sont les intérêts des Etats membres qui priment. Enfin, une fois que les Etats membres accordent l'accès au marché du travail, ils ne doivent pas retirer cet accès au seul motif qu'un recours avec effet suspensif est pendant. C'est aussi le cas pour l'accès à la formation professionnelle. De plus, les Etats membres n'interdisent pas cet accès pendant plus de six mois après la présentation de la demande⁷⁰³.

Dans l'article 15, la Commission propose qu'en principe, les demandeurs d'asile et les membres de leur famille qui les accompagnent bénéficient de conditions d'accueil matérielles pendant les procédures normales, les procédures de recevabilité et les procédures accélérées. L'article 16 porte sur les formules de logement que peuvent choisir les Etats membres (les formules indiquées constituent une liste exhaustive, mais elles peuvent être combinées entre elles). La Commission explique dans l'exposé des motifs la latitude laissée aux Etats membres par le fait que « *la gestion du problème du logement ne doit pas être confiée à un intervenant unique qui serait choisi au niveau communautaire et il est utile de préserver toutes les solutions actuelles qui permettent aux Etats membres d'adapter facilement l'accueil aux différentes situations (locales)* ».

⁷⁰³ Article 14 de la Proposition.

L'article 17 prévoit que les Etats membres font en sorte que le montant total des allocations ou des bons couvrant les conditions d'accueil matérielles soit suffisant pour éviter que les demandeurs d'asile et les membres de leur famille tombent dans l'indigence. Dans son exposé des motifs, la Commission explique qu'il n'a pas été possible de trouver un paramètre objectif qui indique la valeur minimum de cette aide et le contenu de cette disposition générale sera déterminé par chaque Etat membre en fonction de son propre système de protection sociale et du coût de la vie sur son territoire national. L'article 17 (2) selon lequel les Etats membres peuvent décider de ne pas verser d'allocation journalière lorsque les demandeurs d'asile sont placés en rétention, a été critiqué par certaines ONG. En effet, cette prestation peut être essentielle pour la bonne préparation du dossier du demandeur. Par exemple, pour téléphoner ou écrire à ses avocats, communiquer avec sa famille dans son pays d'origine, contacter des amis et connaissances qui peuvent lui fournir des informations utiles ou témoigner et acheter des magazines et des journaux relatifs à la situation de son pays d'origine⁷⁰⁴.

Les soins médicaux primaires dispensés par un médecin généraliste ainsi que les soins psychologiques et médicaux qui ne peuvent attendre sont inclus dans la proposition⁷⁰⁵. Cependant, il est critiquable que cette disposition est obligatoire uniquement pour les demandeurs placés sous procédure normale et ceux qui ont déposé un recours suspensif. Dans le cadre des procédures de recevabilité et des procédures accélérées, ainsi que pendant l'examen d'une demande dans le cadre d'une procédure visant à déterminer le droit du demandeur d'entrer légalement sur le territoire d'un Etat membre, les Etats membres dispensent aux demandeurs d'asile des soins médicaux et psychologiques d'urgence, ainsi que les soins médicaux qui ne peuvent attendre⁷⁰⁶.

La proposition de directive permet ensuite aux Etats membres de limiter ou de retirer le bénéfice des conditions d'accueil dans certaines circonstances, notamment lorsque le demandeur disparaît, qu'il n'a pas respecté l'obligation de se présenter aux autorités, qu'il n'a pas répondu aux demandes d'information, qu'il ne s'est pas rendu à un entretien personnel concernant la procédure de demande d'asile depuis au moins

⁷⁰⁴ P. 225 ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230.

⁷⁰⁵ Article 20 de la Proposition.

⁷⁰⁶ Article 21 de la Proposition.

trente jours ouvrables, qu'il retire sa demande, qu'il a dissimulé ses ressources financières ou, qu'il est considéré comme une menace pour la sécurité nationale⁷⁰⁷. Les objections des ONG sur ce point étaient encore fortes car les demandeurs ne seraient peut-être plus capables de poursuivre leur demande en cas de limitation ou de retrait des conditions d'accueil. Bien qu'ils reconnaissent qu'il peut y avoir des circonstances exceptionnellement dans lesquelles les conditions d'accueil peuvent être limitées ou retirées suite au « comportement négatif » du demandeur, elles considèrent que ça ne devrait jamais se faire sans des garanties adéquates telles qu'une notification préalable. De plus, cette disposition devrait s'appliquer de façon humaine, quelles que soient les circonstances, et les Etats membres doivent veiller à ce que les demandeurs ne soient pas laissés dans la misère ou la souffrance⁷⁰⁸.

La proposition de directive exige finalement que les Etats membres tiennent compte de la situation des personnes qui ont des besoins particuliers, notamment des mineurs, des handicapés, des personnes âgées, des femmes enceintes et des victimes d'exploitation ou de violences sexuelles⁷⁰⁹. Cependant, la Commission précise, dans son exposé des motifs, que cette liste n'est pas destinée à être exhaustive. Dans le même esprit, l'intérêt supérieur de l'enfant joue un rôle déterminant dans la proposition⁷¹⁰. Toutefois, certaines ONG auraient aussi souhaité que la proposition indique plus clairement que la détention des mineurs non accompagnés devrait être interdite. De plus, le fait qu'un adulte accompagne un enfant mineur devrait être déterminant pour éviter la décision de la placer en détention, sauf dans des circonstances exceptionnelles et pour une période courte afin de protéger le principe de l'unité familiale⁷¹¹.

La proposition de Directive a été transmise par la Commission au Conseil et au Parlement Européen le 18 mai 2001. Le Groupe de Travail sur l'Asile a commencé à l'examiner en Juillet 2001. La Présidence espagnole a élaboré certains « textes de compromis » en Décembre 2001 et Janvier 2002 et le Groupe de Travail a travaillé certains textes révisés entre Janvier et Février 2002. Les questions du champ d'application personnel, de la liberté de circulation, de l'accès au travail et de la formation professionnelle étaient les plus difficiles pendant la procédure

⁷⁰⁷ Article 22 de la Proposition.

⁷⁰⁸ P. 224-226 ROGERS (N.), *ibid.*

⁷⁰⁹ Article 23 de la Proposition.

⁷¹⁰ Article 12, 24 et 25 de la Proposition.

⁷¹¹ P. 224-225 ROGERS (N.), *ibid.*

législative⁷¹². La Directive a finalement été adoptée le 27 Janvier 2003 par le Conseil et elle est entrée en vigueur le 6 Février 2003. Sa base juridique est l'article 63, premier alinéa, point 1 b), du traité CE.

Le texte de la Directive est le résultat d'une discussion polarisée qui a finalement abouti à un équilibre entre la nécessité d'assurer le respect de la dignité humaine et des objectifs restrictifs globaux propres à la politique d'asile de l'Union Européenne. En effet, alors que la prise en compte des droits de l'homme fondamentaux encourageait l'adoption de normes plus généreuses en matière de protection de la dignité humaine, l'objectif de réduction des demandes d'asile dans l'Union a conduit à une considération moins importante de ces normes⁷¹³. Ainsi, malgré l'existence de contraintes résultant du droit des réfugiés, et plus généralement du droit international des droits de l'homme, les objectifs de la politique européenne dans le domaine de l'asile exprimés dans la Directive ont abouti à des règles d'accueil plutôt peu protectrices. En effet, l'adoption de normes plus généreuses a été vue comme comportant le risque d'encourager les demandes d'asile au sein de l'UE, cela au détriment de la politique de dissuasion entreprise jusqu'à présent. Ces tensions ont eu des effets évidents sur le texte de la Directive, qui est le résultat d'un compromis entre des préoccupations contradictoires. En conséquence, les disparités entre les pratiques nationales ont persisté, la Directive offrant finalement aux Etats membres une latitude considérable s'agissant de sa mise en œuvre.

Malgré le fait que le respect du droit des réfugiés et du droit international des droits de l'homme exigeait l'adoption de normes favorisant des conditions de vie dignes pour les demandeurs d'asile à travers toute l'Union, les compromis réalisés pour surmonter les divergences des Etats membres ont eu comme conséquence de tirer vers le bas la proposition originale de directive de la Commission de 2001⁷¹⁴, surtout en ce qui concerne la liberté de circulation, les soins médicaux, les allocations, les conditions de limitation ou de retrait des conditions d'accueil ainsi

⁷¹² Pour une présentation détaillée DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p.122-125 et BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 204-206.

⁷¹³ DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, p. 219-222.

⁷¹⁴ V. p. 2 ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers, June 2003, 8 p., disponible sous: <http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012]

que la définition du « membre de famille »⁷¹⁵. En conséquence, même si on note des éléments positifs dans la Directive de 2003 fixant un seuil de protection minimale qui doit être impérativement respecté par les Etats membres, il ressort de ses dispositions que la tendance semble être aujourd'hui que des normes nationales minimales deviennent la règle dans toute l'Union. En effet, nous estimons que la seule, « offerte » possibilité par l'article 4⁷¹⁶ aux Etats membres, de maintenir des dispositions plus favorables, est sans valeur. Son vrai objectif est de rendre plus acceptable l'adoption de normes générales moins protectrices. A partir du moment où les Etats membres considèrent que les dispositions plus libérales les rendent plus attrayants aux yeux des demandeurs d'asile -ce qu'ils souhaitent éviter-, nous ne voyons aucune raison pour laquelle ils souhaiteraient maintenir des lois et des pratiques plus protectrices⁷¹⁷.

Section II : La Directive 2013/33 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale

Le faible niveau d'harmonisation des conditions minimales d'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres ainsi que certaines insuffisances de ces dernières, tels qu'ils seront étudiés de façon analytique dans le Chapitre III de la présente thèse, sont les raisons principales pour lesquelles la Commission a présenté le 3 décembre 2008 une proposition de refonte de la Directive 2003/9⁷¹⁸. Son rapport d'évaluation sur l'application de la Directive dans les Etats membres publié le 26 novembre 2007, ainsi que les contributions apportées par plusieurs parties prenantes en réponse au livre vert à l'origine de la procédure de consultation, avaient en effet démontré de façon assez claire les problèmes existants. Les plus sérieux d'entre eux

⁷¹⁵ V. aussi PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 304.

⁷¹⁶ *Les Etats membres peuvent adopter ou maintenir des dispositions plus favorables en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile et des parents proches du demandeur qui se trouvent dans le même Etat membre, lorsqu'ils dépendent de lui, ou pour des raisons humanitaires, dans la mesure où ces dispositions sont compatibles avec la présente directive.* V. aussi le paragraphe 15 de la Préambule selon laquelle « Il est dans la nature même des normes minimales que les Etats membres puissent prévoir ou maintenir des conditions plus favorables pour les ressortissants de pays tiers et les apatrides qui demandent une protection internationale à un Etat membre. ».

⁷¹⁷ V. aussi DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 140-146.

concernaient surtout la non-application de la Directive aux demandeurs d'asile placés sous procédure du Règlement de Dublin et en détention, les délais abusivement longs pour la délivrance du document attestant la qualité du demandeur d'asile, le faible niveau des prestations matérielles, la question de la détention et l'absence des mécanismes d'identification et de prise en charge des personnes vulnérables.

A cet égard, le rapport d'évaluation de la Commission évoquait la grande marge d'appréciation laissée aux Etats membres pour la mise en œuvre des dispositions de la Directive. Par conséquent, ce pouvoir discrétionnaire mise en œuvre au niveau national a été considéré par la Commission comme un obstacle majeur pour la réalisation de « l'objectif consistant à faire en sorte que des règles identiques soient appliquées en matière de conditions d'accueil ». En effet, la proposition de la Commission⁷¹⁹ -qui présentait plusieurs avancées en faveur des droits des demandeurs par rapport à la Directive 2003/9- a été adressée au Parlement et au Conseil le 3 décembre 2008⁷²⁰. La Commission «Libertés civiles, justice et affaires intérieures» (LIBE) a adopté son rapport le 27 avril 2009, et le 7 mai 2009, le Conseil a adopté une résolution législative avec un certain nombre d'amendements qui ont affaibli les normes proposées par la Commission en matière de conditions matérielles et de la définition des membres de famille. L'accord étant difficile à trouver pendant les présidences tchèque et suédoise concernant les questions épineuses susmentionnées au niveau du Conseil, une proposition modifiée de refonte,

⁷¹⁸ V. ROSENBERGER (S.) & KONIG (A.), « Welcoming the unwelcome: The politics of minimum reception standards for asylum seekers in Austria », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 25, n° 4, 2011, p. 537-554.

⁷¹⁹ Commission Européenne, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down minimum standards for the reception of asylum seekers*, COM (2008) 815 final/2, 9.12.2008, disponible sous :

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0815:FIN:EN:PDF> [consulté le 3 Janvier 2011]. V. aussi ECRE, *Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to recast the Reception Conditions Directive*, 29 Avril 2009, 14 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49f9a8550.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

⁷²⁰ V. aussi Parlement européen, *Normes Minimales pour l'Accueil des Demandeurs d'Asile dans les Etats Membres - Evaluation (Résumé) de la Transposition de la Directive 2003 et Propositions pour un Régime d'Asile Européen Commun*, Septembre 2008, PE 393.294, 11 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3b8c52.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

laissant une plus grande flexibilité aux Etats membres tout en affaiblissant encore les normes d'accueil, a été présentée par la Commission⁷²¹.

Sur la base de cette dernière proposition, la Directive 2013/33 du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 qui établit des normes (qui ne sont plus minimales) pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, n'améliore pas de façon significative les conditions d'accueil par rapport à la Directive 2003/9. Toutefois, elle diminue la période de nonaccès au marché du travail aux neuf mois maximum (au lieu de douze) après le dépôt d'une demande (si une décision en première instance n'a pas été prise) et impose une évaluation des besoins spécifiques d'accueil des personnes vulnérables. Parmi ses grands défauts, nous pourrions citer les dispositions relatives à la détention et la possibilité laissée aux Etats membres de ne pas fournir d'assistance juridique gratuite pour les recours jugés sans perspective tangible de réussite.

Section III : Champ d'application et structure des Directives 2003/9 et 2013/33

L'objectif de la Directive 2003/9 est d'établir des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres⁷²². Le considérant n° 7 de son Préambule précise par ailleurs que ces normes devraient, en principe, suffire à leur garantir un niveau de vie digne et des conditions de vie comparables dans tous les Etats membres, et le considérant n° 8 ajoute que l'harmonisation des conditions d'accueil devrait contribuer à limiter les mouvements secondaires motivés par la diversité des conditions d'accueil.

Avant d'étudier les droits des demandeurs d'asile par rapport à la Directive 2003/9 il conviendrait d'observer certains points importants de son Préambule et de définir son champ d'application.

⁷²¹ Commission Européenne, *Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of asylum seekers (recast)*, 1 Juin 2011, COM(2011) 320 final, 48 p., disponible sous: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0320:FIN:EN:PDF> [consulté le 19 Janvier 2012]

V. aussi p. 49-52 IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

⁷²² Article 1er de la Directive.

Le Préambule rappelle que les conclusions de Tampere prévoient que le régime d'asile européen commun « *devrait comprendre, à court terme, des conditions minimales communes d'accueil des demandeurs d'asiles*⁷²³ » et que la « *fixation minimale de normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile constitue un pas appréciable en direction d'une politique européenne d'asile*⁷²⁴ ». Ensuite, il est souligné que la Directive « *respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus, notamment par la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union européenne* ». En particulier, elle vise à garantir le plein respect de la dignité humaine et à favoriser l'application des articles 1^{er} et 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE⁷²⁵. Par ailleurs, les Etats membres sont liés par les obligations qui leur incombent en vertu des instruments de droit international auxquels ils sont parties et qui interdisent la discrimination concernant le traitement des personnes qui relèvent de la Directive⁷²⁶. Cette disposition est particulièrement importante pour le champ d'application de la Directive 2003/9 et nous allons y revenir par la suite. Le Préambule évoque également les principes de subsidiarité et de proportionnalité⁷²⁷.

Enfin, il est précisé que conformément au protocole sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande annexé au Traité sur l'Union Européenne et au Traité instituant la Communauté Européenne, le Royaume Uni participe à l'adoption et à l'application de la Directive. En revanche, l'Irlande ne participe pas à son adoption et par conséquent, ses dispositions ne s'y appliquent pas. Conformément aussi aux articles 1^{er} et 2 du protocole sur la position du Danemark annexé au Traité sur l'Union Européenne et au Traité instituant la Communauté Européenne, le Danemark ne participe pas à l'adoption de la Directive, et n'est donc pas lié par celle-ci, ni soumis à son application.

Le champ d'application matériel de la Directive (Chapitre II de la Directive 2003/9 ainsi que de la Directive 2013/33) couvre les conditions matérielles d'accueil, les soins de santé, le droit d'accès à l'éducation et au marché du travail. La

⁷²³ Paragraphe 3 du Préambule.

⁷²⁴ Paragraphe 4 du Préambule.

⁷²⁵ Paragraphe 5 du Préambule.

⁷²⁶ Paragraphe 6 de la Préambule.

⁷²⁷ Paragraphe 18 du Préambule : « *étant donné que l'objectif de l'action envisagée, à savoir l'établissement de normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, ne peut pas être réalisé de manière suffisante par les Etats membres et peut donc, en raison des dimensions et des effets de l'action envisagée, être mieux réalisé au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité* ». De plus, la Directive « *n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs* ».

Directive présente également des engagements en matière de fourniture d'information, de documentation, de droits de résidence et de libre circulation. Les Etats membres peuvent toutefois limiter ou retirer le bénéfice de ces conditions d'accueil dans certains cas prévus dans le Chapitre III des deux Directives. Le Préambule de la Directive 2003/9 précise également que l'accueil des groupes ayant des besoins particuliers devrait être spécifiquement conçu pour y répondre de manière adéquate. Il s'agit en particulier des mineurs et des victimes de la torture et de la violence (Chapitre IV des Directives).

Concernant maintenant le champ d'application personnel, aux termes de l'article 3 (1) de la Directive 2003/9, elle s'applique à tous les ressortissants de pays tiers et apatrides qui déposent une demande d'asile (-de protection internationale- dans la Directive 2013/33) à la frontière ou sur le territoire d'un Etat membre (-sur le territoire d'un Etat membre, y compris à la frontière, dans les eaux territoriales ou les zones de transit- dans la Directive 2013/33) tant qu'ils sont autorisés à demeurer sur le territoire en qualité de demandeurs d'asile, ainsi qu'aux membres de leur famille, s'ils sont couverts par cette demande conformément au droit national. Nous constatons donc l'établissement de quatre conditions cumulatives qui doivent être satisfaites. La première est que les demandeurs doivent être ressortissants de pays tiers ou apatrides. Les ressortissants des Etats membres de l'Union Européenne sont donc exclus du champ d'application personnel de la Directive. La deuxième condition est que la demande doit être déposée à la frontière ou sur le territoire d'un Etat membre⁷²⁸. La troisième concerne l'autorisation de séjour. La disposition selon laquelle la Directive s'applique aux demandeurs tant qu'ils sont autorisés à demeurer sur le territoire des Etats membres et qui est restée inchangé dans la Directive 2013/33, exclut ainsi tant la catégorie des demandeurs qui sont placés sous procédure Dublin⁷²⁹ à partir du moment où un autre Etat membre accepte leur prise en charge et

⁷²⁸ V. aussi le 2ème paragraphe de l'article 3 selon lequel « *La présente directive ne s'applique pas aux demandes d'asile diplomatique ou territorial introduites auprès des représentations des Etats membres* ».

⁷²⁹ Sauf la France où les demandeurs placés sous procédure Dublin n'ont pas droit à l'allocation temporaire d'attente (si l'admission sur le territoire est refusée aux termes de l'article L. 741-4 du CESEDA et l'administration ne leur délivre pas d'autorisation provisoire de séjour, ils ne peuvent solliciter l'allocation temporaire d'attente conformément aux règles posées par l'article L. 5423-8 du Code du travail) et ils peuvent avoir une place en CADA dans la limite des places disponibles (ce qui signifie dans la pratique qu'ils ne bénéficient pas des conditions d'accueil), il y a aussi des problèmes en Espagne et en Autriche, V. p. 24 ODYSSEUS (Réseau académique d'études juridiques sur l'immigration et l'asile en Europe), *Comparative overview of the implementation of the Directive 2003/9 of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers in the EU Member states*, Octobre 2006, 117 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/publisher/ODYSSEUS.html>

jusqu'à leur transfert dans celui-ci que celle des demandeurs qui ont déposé un recours qui n'a pas d'effet suspensif. Cette seconde catégorie, comme nous l'avons déjà constaté, concerne un très grand nombre de personnes.

Un point qui a été vivement critiqué par les ONG⁷³⁰ est que la Directive s'applique finalement seulement aux personnes qui demandent la protection qui découle de la Convention de Genève. L'article 3 (4) permet toutefois aux Etats membres de décider de l'appliquer aux procédures de traitement des demandes de protection autres que celle qui découle de la Convention de Genève, c'est-à-dire à l'égard de ressortissants de pays tiers ou d'apatrides qui ne sont pas des réfugiés. Il s'agit cependant d'une disposition facultative dont le caractère est donc non obligatoire. Ainsi, quatre Etats membres⁷³¹ refusent d'accorder le bénéfice des conditions d'accueil résultant de la Directive aux demandeurs de protection subsidiaire. Selon l'article 3 (3), la Directive n'est pas applicable lorsque s'applique la directive 2001/55 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire. Toutefois, cet inconvénient a été partiellement corrigé par la Directive 2013/33 qui accorde des conditions d'accueil à tous les demandeurs de protection

[consulté le 21/5/2009]

A noter que le Conseil d'Etat (arrêt 332631 du 20 octobre 2009, Youri et Anna M.) a considéré que l'obligation d'assurer des « conditions matérielles décentes » incluait l'obligation d'hébergement : [...] *aucune disposition de cette Directive ne prévoit d'exception pour les personnes susceptibles d'entrer dans le champ d'application du Règlement CE 343/2003 du 18 février 2003 et de faire à ce titre l'objet d'une demande de réadmission vers l'Etat devant être regardé, en vertu de ce Règlement, comme l'Etat responsable de la demande d'asile ; qu'il ne résulte d'aucune disposition de ce Règlement qu'il ait entendu faire obstacle à la mise en œuvre des objectifs de la Directive lorsque l'Etat membre qui a reçu la demande d'asile ne se considère ensuite pas comme responsable de cette demande et requiert l'Etat responsable de prendre en charge le demandeur ; qu'il suit de là que l'engagement d'une procédure de prise en charge par un autre Etat d'un demandeur d'asile postérieurement à son entrée sur le territoire est sans influence sur le droit de l'intéressé de bénéficier de conditions matérielles d'accueil décentes tant que cette prise en charge n'est pas devenue effective [...].*

V. aussi p. 3 Parlement européen, *Normes Minimales pour l'Accueil des Demandeurs d'Asile dans les Etats Membres - Evaluation (Résumé) de la Transposition de la Directive 2003 et Propositions pour un Régime d'Asile Européen Commun*, Septembre 2008, PE 393.294, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3b8c52.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

⁷³⁰ V. par exemple p. 3, ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers, June 2003, 8 p., disponible sous: <http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012] et *UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁷³¹ Chypre, Italie, Royaume Uni, Slovaquie. P. 34, ODYSSEUS (Réseau académique d'études juridiques sur l'immigration et l'asile en Europe), *Comparative overview of the implementation of the Directive 2003/9 of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers in the EU Member states*, Octobre 2006, 117 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/publisher/ODYSSEUS.html>

internationale, en dehors des demandes d'asile diplomatique ou territorial introduites auprès des représentations des Etats membres et les situations où s'applique la Directive 2001/55.

Ensuite, selon l'article 13 (3) de la Directive 2003/9 (V. article 17 (3) de la Directive 2013/33), « *les Etats membres peuvent subordonner l'octroi de tout ou partie des conditions matérielles d'accueil et des soins de santé à la condition que les demandeurs ne disposent pas de moyens suffisants pour avoir un niveau de vie adapté à leur santé et pour pouvoir assurer leur subsistance* ». Cette disposition laisse à la discrétion des Etats membres de déterminer la notion des « *moyens suffisants* ». En conséquence, les demandeurs qui disposent de moyens jugés « *suffisants* » par les Etats sont exclus du champ d'application de la Directive. De plus, le 4^{ème} paragraphe du même article laisse aux Etats membres le choix d'exiger des demandeurs, soit de couvrir le coût des conditions matérielles d'accueil et des soins de santé, soit d'y contribuer, s'ils ont des « *ressources suffisantes* », par exemple s'ils ont travaillé pendant une période raisonnable⁷³².

Enfin, la définition de la famille adoptée par l'article 2 (d) de la Directive 2003/9⁷³³ correspond à la conception occidentale de la famille nucléaire dont l'interprétation est la plus restrictive autorisée par le HCR⁷³⁴. L'article 2 (d) iii de la proposition de directive qui comprenait d'autres membres de la famille, s'ils sont à la charge du demandeur d'asile ou ont subi des traumatismes particulièrement graves ou ont besoin de traitements médicaux spéciaux, a donc été supprimé dans le texte final de la Directive.

[consulté le 21/5/2009]

⁷³² A noter que selon le 2ème paragraphe de cet article « *S'il apparaît qu'un demandeur disposait de ressources suffisantes pour couvrir les conditions matérielles d'accueil et les soins de santé au moment où ces besoins fondamentaux ont été couverts, les Etats membres peuvent lui en demander le remboursement.* ».

⁷³³ Art. 2 (d) Aux fins de la présente directive, on entend par: « *membres de la famille*»: dans la mesure où la famille était déjà fondée dans le pays d'origine, les membres visés ci- après de la famille du demandeur qui sont présents dans le même Etat membre en raison de la demande d'asile:

i) *le conjoint du demandeur d'asile, ou son ou sa partenaire non marié(e) engagé(e) dans une relation stable, lorsque la législation ou la pratique de l'Etat membre concerné réserve aux couples non mariés un traitement comparable à celui réservé aux couples mariés, en vertu de sa législation sur les étrangers;*

ii) *les enfants mineurs du couple visé au point i) ou du demandeur, à condition qu'ils soient non mariés et à charge, sans discrimination selon qu'ils sont nés du mariage, hors mariage ou qu'ils ont été adoptés, conformément au droit national;*

L'article 2 c) iii) de la Directive 2013/33 inclut également *le père ou la mère du demandeur, ou un autre adulte qui est responsable du demandeur de par le droit ou la pratique de l'Etat membre concerné, lorsque ce demandeur est mineur et non marié;*

Section IV : Transposition de la Directive 2003/9 en France et en Grèce

La directive 2003/9 n'a pas fait l'objet d'une transposition organisée de manière spécifique en droit français, au moyen d'une norme générale et unique comme ça a été le cas en Grèce. Pour sa partie législative, la transposition a été effectuée de manière implicite puisqu'aucun des textes législatifs procédant à cette transposition ne se réclame explicitement d'une obligation tirée de la Directive 2003/9. Ainsi, des dispositions relatives aux conditions d'accueil des demandeurs d'asile se trouvent dans le CESEDA, le Code de l'Action sociale et des familles, le Code du Travail, le Code de la Sécurité sociale, le Code de l'Education et diverses lois, décrets, arrêtés et circulaires⁷³⁵.

L'absence de protection sociale proportionnée pour les réfugiés et les demandeurs d'asile⁷³⁶ était toujours une raison parmi lesquelles la Grèce faisait souvent l'objet de fortes critiques concernant son système d'asile. Il n'est donc pas surprenant qu'elle s'est dans un premier temps montrée réticente à l'approfondissement de la mise en œuvre de la politique européenne commune sur les conditions d'accueil. Ce positionnement lui a valu une condamnation de la Cour de Justice des Communautés Européennes pour non-transposition de la Directive 2003/9, car tous les Etats membres, à l'exception du Danemark et de l'Irlande, devaient transposer la Directive du 27 janvier 2003 au plus tard le 6 février 2005. Néanmoins, la Grèce ne l'a fait que trois ans plus tard, le 13 novembre 2007 (la Grèce et la Belgique étaient les seuls Etats à avoir laissé passer un délai si important pour transposer la Directive). Par conséquent, la Grèce a ainsi été condamnée par la CJCE

⁷³⁴ V. le paragraphe « Critères de l'unité familiale », Partie I, Titre I de la présente. V. aussi DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, p. 225-226.

⁷³⁵ V. p. 2-6 ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau*, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012] et

p. 7-8 AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –France*, mise à jour 7 Mai 2013, 56 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/france> [consulté le 3 Aout 2013]

⁷³⁶ SKORDAS (A.) & SITAROPOULOS (N.), SKORDAS (A.) & SITAROPOULOS (N.), « Why Greece is not a Safe Host Country for Refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 16, n° 1, 2004, p. 25-52.

le 19 avril 2007⁷³⁷, résultat du recours en manquement introduit le 7 février 2006 par la Commission sur le fondement de l'article 226 du Traité instituant la Communauté Européenne (TCE).

Plus précisément, par sa requête, la Commission avait demandé à la Cour de constater qu'en ne prenant pas les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la Directive et en ne lui communiquant pas lesdites dispositions, la République hellénique avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 26 de la Directive⁷³⁸. N'ayant reçu aucune communication d'aucun élément d'information lui permettant de conclure que les dispositions visant à assurer la transposition de la Directive dans l'ordre juridique grec avaient été prises dans le délai imparti, la Commission a engagé une procédure en manquement prévue à l'article 226 du TCE. Ainsi, après avoir mis en demeure l'Etat de présenter ses observations, la Commission a, le 5 juillet 2005, émis un avis motivé invitant le Gouvernement à prendre les mesures nécessaires pour s'y conformer dans un délai de deux mois à compter de sa notification. La Grèce n'ayant pas respecté cet avis, la Commission a formé un recours. Dans son mémoire en défense, la Grèce a contesté le manquement reproché en faisant valoir que le 29 novembre 2005, elle avait communiqué à la Commission un projet de décret présidentiel devant être soumis aux signatures nécessaires, visant à assurer la transposition de la Directive. Cependant, la Cour a rejeté cet argument en rappelant que selon une jurisprudence constante⁷³⁹, l'existence d'un manquement doit être appréciée en fonction de la situation de l'Etat membre telle qu'elle se présentait au terme du délai fixé dans l'avis motivé.

En effet, le recours introduit par la Commission a été reconnu comme fondé par la Cour qui a par ailleurs constaté qu'en ne prenant pas dans le délai imparti les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la Directive, la République hellénique avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 26 de la Directive. Enfin, la Directive a été transposée par le décret présidentiel 220/2007.

⁷³⁷ Affaire C-72/06.

⁷³⁸ L'article 26 de la Directive prévoit que les Etats membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à celle-ci au plus tard le 6 février 2005 et qu'ils en informent immédiatement la Commission.

⁷³⁹ Arrêts du 11 octobre 2001, Commission/Autriche, C-110/00, Rec. p. I-7545, point 13, et du 2 juin 2005, Commission/Luxembourg, C-266/03, Rec. p. I-4805, point 36.

CHAPITRE III : LA MISE EN ŒUVRE DE LA DIRECTIVE D'ACCUEIL

Section I : Les conditions matérielles d'accueil

§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil

Dans son article 2, la Directive 2003/9 fait dès le début une distinction entre les « conditions matérielles d'accueil »⁷⁴⁰ (article 2, j) et les « conditions d'accueil » (article 2, i)⁷⁴¹ (V. article 2 f) et g) de la Directive 2013/33). Quant aux conditions matérielles d'accueil, l'article 13 (2) dispose que « *les Etats membres prennent des mesures relatives aux conditions matérielles d'accueil qui permettent de garantir un niveau de vie adéquat pour la santé et d'assurer la subsistance des demandeurs* » (V. article 17 (2) de la Directive 2013/33). Ensuite selon l'article 13 (5), ces conditions peuvent être fournies en nature ou sous la forme d'allocations financières ou de bons ou en combinant ces formules. Dans la pratique, elles sont généralement assurées en nature, sachant qu'en vertu de l'article 13 (5) de la Directive 2003/9, ce sont les Etats qui ont le choix entre les allocations financières et la fourniture en nature. Néanmoins, la France fait partie du groupe d'Etats qui déroge à cette règle et accorde des allocations financières lorsqu'il n'y a pas de places disponibles dans les centres d'accueil⁷⁴². S'agissant de la Grèce, sauf les places extrêmement limitées dans les centres d'accueil, aucune allocation financière n'est accordée.

En ce qui concerne les allocations financières, il s'agit d'une question épineuse qui est sujette à des évaluations qui ne sont pas toujours exemptes de considérations politiques. En effet, lorsque les conditions matérielles sont fournies

⁷⁴⁰ i) "conditions d'accueil": ensemble des mesures prises par les Etats membres en faveur des demandeurs d'asile conformément à la présente directive ;

⁷⁴¹ j) "conditions matérielles d'accueil": conditions d'accueil comprenant le logement, la nourriture et l'habillement, fournis en nature ou sous forme d'allocation financière ou de bons, ou d'une allocation journalière ;

⁷⁴² Avec l'Italie, l'Espagne et la Slovénie selon ODYSSEUS (Réseau académique d'études juridiques sur l'immigration et l'asile en Europe), *Comparative overview of the implementation of the Directive 2003/9 of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers in the EU Member states*, Octobre 2006, 117 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/publisher/ODYSSEUS.html>
[consulté le 21/5/2009] (ci-après, « Rapport Odysseus »).

exclusivement ou essentiellement en nature dans un centre d'accueil, celles-ci sont généralement considérées comme adéquates, bien que les conditions matérielles d'accueil en centres fermés soient parfois problématiques au regard de l'article 13 (2)⁷⁴³. En revanche, lorsque sont versées des allocations financières, par principe ou dans le cas où il n'y a pas de place en centres d'accueil, celles-ci apparaissent généralement insuffisantes pour assurer la bonne santé et la subsistance des demandeurs d'asile⁷⁴⁴. En plus, nous remarquons que ces aides sont généralement inférieures aux aides sociales nationales⁷⁴⁵, un état de fait parfois justifié par le caractère temporaire du séjour, ce qui nous paraît cependant être un argument discutable. En effet, cette pratique s'est institutionnalisée dans la Directive 2013/33 dont l'article 17 (5) prévoit que les Etats membres peuvent accorder aux demandeurs un traitement moins favorable que celui accordé à leurs ressortissants⁷⁴⁶. En outre, quand bien même l'aide par le versement d'une somme d'argent est identique à l'aide sociale accordée aux nationaux, cela ne signifierait pas pour autant qu'elle soit suffisante.

La disposition concernant les bons d'achat a également suscité des critiques, car si elle est utilisée de façon exclusive par les Etats membres, elle présente le risque de priver les demandeurs d'asile d'argent en espèce et de les rendre totalement dépendants de ces bons⁷⁴⁷. Le HCR a aussi émis des objections estimant que ce système est au détriment des demandeurs d'asile qui se heurtent à des préjugés et à des discriminations quant à l'utilisation de ceux-ci⁷⁴⁸.

⁷⁴³ En Hongrie, Lituanie, Slovaquie, Grèce, Belgique (seulement à l'égard des demandeurs d'asile qui ont des besoins spécifiques), Italie et Malte. Les conditions matérielles d'accueil en nature sont également problématiques en centres ouverts en Lituanie et en Grèce. V. Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁷⁴⁴ Des insuffisances ont été identifiées dans neuf Etats membres : Chypre, France, Estonie, Autriche, Portugal, Slovaquie, Royaume-Uni, Pays-Bas et Lettonie. V. Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁷⁴⁵ P. 30-31 Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁷⁴⁶ *Lorsque les Etats membres octroient les conditions matérielles d'accueil sous forme d'allocations financières ou de bons, le montant de ceux-ci est fixé en fonction du ou des niveaux établis dans l'Etat membre concerné, soit par le droit, soit par la pratique, pour garantir un niveau de vie adéquat à ses ressortissants. Les Etats membres peuvent accorder aux demandeurs un traitement moins favorable que celui accordé à leurs ressortissants à cet égard, en particulier lorsqu'une aide matérielle est fournie en partie en nature ou lorsque ce ou ces niveaux appliqués à leurs ressortissants visent à garantir un niveau de vie plus élevé que celui exigé pour les demandeurs au titre de la présente directive.*

⁷⁴⁷ DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, p. 232-233.

⁷⁴⁸ *UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

En ce qui concerne maintenant les prestations fournies en nature, la plus importante est le logement des demandeurs d'asile⁷⁴⁹. L'article 14 (1) de la Directive 2003/9 (V. article 18 (1) de la Directive 2013/33) dispose que « *lorsque le logement est fourni en nature, il doit l'être sous une des formes suivantes ou en les combinant: a) des locaux servant à loger les demandeurs pendant l'examen d'une demande d'asile présentée à la frontière; b) des centres d'hébergement offrant un niveau de vie suffisant; c) des maisons, des appartements, des hôtels privés ou d'autres locaux adaptés à l'hébergement des demandeurs.* ».

Quant à la mise en œuvre de ces options par les Etats membres, il faudrait tenir compte de certains éléments d'importance fondamentale. Si d'abord, les centres d'accueil peuvent présenter certains avantages durant les premiers mois suivant l'arrivée des demandeurs d'asile en permettant leur orientation, ceux-ci ne devraient pas être employés pour les loger pendant une période de longue durée car il y a un risque de marginalisation. Dans ces termes et dans la mesure du possible, les demandeurs d'asile devraient, en effet, pouvoir bénéficier de formes alternatives de logement s'ils le souhaitent, grâce à une aide financière de l'Etat d'accueil, qui doit être toutefois suffisante pour couvrir leurs besoins⁷⁵⁰. A cet égard, nous notons également que le choix des modalités de logement par les Etats membres ne devrait en aucun cas entraver les procédures d'examen et l'accès aux soins médicaux, ce qui serait le cas des lieux d'hébergement situés dans des régions isolées. En revanche, il faudrait assurer l'accessibilité et promouvoir l'intégration sociale des demandeurs d'asile tout en évitant leur marginalisation⁷⁵¹. Il est aussi important que les demandeurs d'asile résidant en centres d'accueil ou dans un logement fourni par l'Etat ne soient pas transférés sans raison, cela pourrait perturber l'apport d'un soutien social et la fourniture d'assistance juridique ou médicale. Pour cette raison, l'article

⁷⁴⁹ Sans ignorer d'autres points importants tels que le fait que certains Etats membres laissent aux ONG la mise en œuvre de certains aspects de la Directive, par exemple la mise à disposition de vêtements. Or cette pratique pourrait être considérée comme une violation de la Directive, dès lors qu'elle n'est pas formellement organisée par l'Etat ou financée par celui-ci.

⁷⁵⁰ UNHCR *Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012] et Par. 30-37, ECRE, *Position on the Reception of Asylum Seekers*, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010]
V. aussi DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, p. 233-237.

⁷⁵¹ V. aussi Par. 30-37, ECRE, *Position on the Reception of Asylum Seekers*, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

14 (4) de la Directive 2003/9 dispose que les demandeurs d'asile ne doivent pas être transférés d'un logement à l'autre que lorsque cela est nécessaire (V. article 18 (6) de la Directive 2013/33).

La Directive 2003/9 accorde ensuite une importance particulière sur le fait que les membres d'une même famille devraient être logés ensemble pour assurer l'unité familiale. Ainsi, selon l'article 14 (2), « *les Etats membres font en sorte que les demandeurs qui bénéficient des logements prévus au paragraphe 1 [...] a) bénéficient d'une protection de leur vie familiale [...]* » (V. article 18 (2) a) de la Directive 2013/33). L'article 14 (3) dispose également que les enfants mineurs des demandeurs ou les demandeurs mineurs doivent être logés avec leurs parents ou avec le membre adulte de la famille qui en est responsable, de par la loi ou la coutume, disposition qui a été effacée dans la Directive 2013/33.

Selon l'article 14 (2) de la Directive 2003/9 toujours, les Etats membres doivent assurer aux personnes logées selon les dispositions susmentionnées, la possibilité de communiquer avec la famille, leurs conseils juridiques, les représentants du HCR et les ONG (V. article 18 (2) b) de la Directive 2013/33). L'article 14 (7) garantit en outre l'accès à des conseillers juridiques, des représentants de l'HCR ou des ONG qui agissent en leur nom et sont reconnues par l'Etat membre aux centres d'hébergement et autres locaux dans lesquels les demandeurs d'asile sont logés, en vue de les aider. Des limites ne peuvent être imposées qu'aux fins de la sécurité des centres, des locaux ainsi que des demandeurs d'asile (V. article 18 (2) c) de la Directive 2013/33).

L'article 14 (2) prévoit enfin que « *les Etats membres accordent une attention particulière à la prévention de la violence à l'intérieur des locaux et des centres d'hébergement mentionnés au paragraphe 1, points a) et b).* »⁷⁵². Cette disposition est très importante car les lieux où les demandeurs d'asile sont logés sont souvent surpeuplés⁷⁵³ ce qui peut créer des tensions entre les résidents. Ici, s'ajoute le fait qu'ils sont d'origines différentes, qu'ils ne parlent pas la même langue et qu'ils sont souvent en situation de détresse, facteurs qui multiplient les possibilités de conflit

⁷⁵² L'article 18 (4) de la Directive 2013/33 à cet égard est plus précise: « Les Etats membres prennent les mesures appropriées pour prévenir la violence et les actes d'agression fondés sur le genre, y compris les violences et le harcèlement sexuels, à l'intérieur des locaux et centres d'hébergement visés au paragraphe 1, points a) et b). ».

⁷⁵³ HATHWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, P. 479.

entre eux. Pour ces raisons, les Etats membres devraient loger les demandeurs d'asile dans des centres de taille humaine car un petit centre favorise l'appui mutuel entre eux⁷⁵⁴. De plus, cela entraîne un sens plus grand de la responsabilité concernant le soin et l'entretien du centre. La Directive, elle-même, ne semble pas ignorer ces facteurs, car son article 14 (6) prévoit que « *les Etats membres peuvent faire participer les demandeurs à la gestion des ressources matérielles et des aspects non matériels de la vie dans le centre par l'intermédiaire d'un comité ou d'un conseil consultatif représentatif des personnes qui y sont hébergées* » (V. article 18 (8) de la Directive 2013/33). Toutefois, il est regrettable que la Directive ne fait aucune référence quant à l'intimité qui doit être assurée de façon suffisante dans les lieux d'hébergement collectif. En outre, nous estimons que la Directive devrait également préciser que les autorités responsables du déplacement des demandeurs d'asile dont la demande a été rejetée devraient avoir besoin de la même autorisation d'entrée aussi bien dans les centres d'accueil que dans les logements privés⁷⁵⁵.

L'article 14 (8) mérite enfin une attention particulière car il dispose que pour les conditions matérielles d'accueil, « *les Etats membres peuvent, à titre exceptionnel, fixer des modalités différentes [...] pendant une période raisonnable, aussi courte que possible, lorsque: — une première évaluation des besoins spécifiques du demandeur est requise, — les conditions [...] n'existent pas dans une certaine zone géographique, — les capacités de logement normalement disponibles sont temporairement épuisées, — le demandeur d'asile se trouve en rétention ou à un poste frontière, dans un local qu'il ne peut quitter. Ces différentes conditions couvrent, en tout état de cause, les besoins fondamentaux.* ». Les expressions « à titre exceptionnel », « période raisonnable aussi courte que possible », « temporairement épuisées » et « besoins fondamentaux » pourraient, en effet, être interprétées de façon discrétionnaire et arbitraire par les Etats membres, grâce à la latitude qui leur est offerte par cette disposition. Ce risque devient encore plus grand dans le cas où le demandeur se trouve en rétention ou à la frontière. A cet égard, il est au moins positif que l'article 18 (9) de la Directive 2013/33 permette cette dérogation « dans des cas

⁷⁵⁴ UNHCR *Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁷⁵⁵ V. p. 48 Cimade, *Un accueil sous surveillance. Enquête sur la réforme du dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile*, Juin 2008, 56 p., disponible sous: <http://www.lacimade.org/publications/18> [consulté le 12 Juin 2012]

dûment justifiés » et seulement lorsqu'une évaluation des besoins spécifiques du demandeur est requise ou les capacités de logement normalement disponibles sont temporairement épuisées.

Sauf les dispositions spécifiques de la Directive d'Accueil susmentionnées, il faudrait aussi rappeler que l'article premier de la Charte des droits fondamentaux de l'UE garantit le droit à la dignité et l'article 34 le droit à une aide sociale en matière de logement.

§ 2. Les conditions matérielles d'accueil en France

L'accueil des demandeurs d'asile en France recouvre deux formes principales⁷⁵⁶. La première comprend des prestations en nature, à savoir une place dans le dispositif d'urgence des demandeurs d'asile (AUDA/HUDA) et/ou dans un centre d'accueil pour demandeur d'asile (CADA)⁷⁵⁷. Si le demandeur d'asile ne peut bénéficier d'un hébergement, faute de places disponibles⁷⁵⁸, une allocation temporaire d'attente (ATA) lui est versée. L'attribution de celle-ci se base sur un concept clé : l'offre de « prise en charge » proposée par la préfecture. Dès que le demandeur d'asile se présente pour obtenir une autorisation de séjour, la préfecture lui soumet cette offre. S'il la refuse, il est exclu du bénéfice de l'allocation temporaire d'attente et de l'admission en CADA. S'il l'accepte, il peut recevoir l'allocation temporaire d'attente jusqu'à son entrée en CADA⁷⁵⁹.

L'allocation temporaire d'attente est versée mensuellement, à terme échu, aux personnes dont la demande d'asile n'a pas fait l'objet d'une décision définitive (Article

⁷⁵⁶ V. ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau*, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

⁷⁵⁷ Les places en CADA sont réservées aux demandeurs d'asile admis au séjour. V. aussi : Décret N°2007-399 du 23 mars 2007 relatif aux centres d'accueil pour demandeurs d'asile, aux dispositions financières applicables aux établissements et services sociaux et médicosociaux, et modifiant le code de l'action sociale et des familles, Circulaire N° DPM/ACI3/2007/124 du 2 avril 2007 relative à l'utilisation des crédits d'hébergement d'urgence inscrits au programme 104 « Accueil des étrangers et intégration » (crédits déconcentrés), Circulaire N° DPM/CI3/2007 du 3 mai 2007 relative aux missions des centres d'accueil pour demandeurs d'asile, aux modalités d'admission dans ces centres et de sortie de ces centres et au pilotage du dispositif national d'accueil.

⁷⁵⁸ V. VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant, 2009, p. 245-251 sur les critères de sélection pour l'entrée en CADA.

⁷⁵⁹ Dans la réalité, seuls 47% des demandeurs, admis au séjour, entrent en CADA et la majorité des demandeurs vivent de cette allocation. V. p. 11 *Un accueil sous surveillance. Enquête sur la réforme du dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile*, Juin 2008, 56 p., disponible sous: <http://www.lacimade.org/publications/18> [consulté le 12 Juin 2012]

L5423-11 du Code du Travail). Ce dispositif constitue une transposition de la Directive 2003/9 dans la mesure où l'allocation d'insertion n'était préalablement versée que pour une période de 365 jours. Son montant est déterminé par décret et il est révisé, le cas échéant, une fois par an, en fonction de l'évolution des prix hors tabac prévue dans le rapport économique, social et financier annexé au projet de loi de finances de l'année (Article L5423-12)⁷⁶⁰. S'agissant donc de cette allocation mensuelle de 330 euros environ, le caractère suffisant des conditions d'accueil au sens de l'article 13 de la Directive est douteux⁷⁶¹.

Par ailleurs, il est important de rappeler que suite à une longue période d'exclusion injustifiée des conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile placés sous procédure de Dublin, la CJUE a précisé dans l'affaire C-179/11 *Cimade, Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI) c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration* du 27 septembre 2012, qu'ils doivent également bénéficier de celles-ci, jusqu'à leur transfert physique dans l'Etat responsable.

§ 3. Les conditions matérielles d'accueil en Grèce

Suite à l'adoption du décret présidentiel 220/2007 transposant la Directive 2003/9, le cadre législatif concernant les conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile en Grèce pourrait être jugé globalement satisfaisant, même si sa mise en œuvre dans la pratique est tout autre. Néanmoins, dans le décret 220/2007 existent certaines dispositions assez critiquables. Par exemple, l'article 13 (2) du décret dispose que le logement en centre d'hébergement ne peut pas dépasser un an et après cette période, les demandeurs d'asile seront assistés pour la recherche d'un logement privé. Cependant, la période d'attente pour l'examen du recours prévu par

⁷⁶⁰ A titre indicatif, le Décret n° 2012-196 du 9 février 2012 revalorisant l'allocation temporaire d'attente, l'allocation de solidarité spécifique, l'allocation équivalent retraite et l'allocation transitoire de solidarité, fixe le montant journalier de l'allocation temporaire d'attente à 11,01 €.

⁷⁶¹ V. p. 85 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013] et p. 13-14 ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau*, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

V. aussi Franguiadakis (S.), Jaillardon (E.) & Belkis (D.), *En quête d'asile : aide associative et accès au(x) droit(s)*, LGDJ, DL 2004, p. 73-147.

le décret présidentiel 114/2010 dure plusieurs années. En outre, la disposition selon laquelle « les demandeurs seront assistés pour la recherche d'un logement privé » est loin d'accorder un régime de protection respectueux des obligations internationales de la Grèce, celle-ci étant très générale et ne fournissant aucun élément concret quant aux mesures qui seront prises pour sa mise en œuvre. Mais ce qui est le plus intéressant est que l'article 12 (5) du décret 220/2007 concernant les allocations financières, renvoie en effet au Décret Législatif 57/1973 qui exclut les ressortissants étrangers qui ne sont pas des résidents permanents de son champ d'application (article 5). En conséquence, aucune disposition pour l'attribution de cette aide n'existe en Grèce.

Par ailleurs, les chiffres disponibles en la matière sont alarmants. Malgré les entraves d'accès à la procédure et l'enregistrement des demandes d'asile, en 2008, il y a eu 19.884 nouvelles demandes d'asile en première instance et 13.368 en deuxième instances ainsi que 3.483 demandes pendantes en première et 30.457 en deuxième. Selon le HCR⁷⁶², pendant cette période, il y avait 10 centres d'accueil avec une capacité totale de 770 personnes⁷⁶³. A la fin de l'année 2012, le nombre d'affaires pendantes a été estimé à 35.164, pour une capacité totale de 1006 places⁷⁶⁴ en centres d'accueil. Les centres d'accueil sont situés dans plusieurs régions du pays et leur gestion est confiée aux ONG⁷⁶⁵, avec le soutien financier de l'Etat. La plupart des centres sont situés dans des régions isolées, loin des villes, ce qui rend plus difficile l'intégration des demandeurs d'asile en les marginalisant.

En outre, l'article 13 (10) du décret 220/2007 selon lequel « *les autorités compétentes peuvent également, de manière exceptionnelle lorsqu'il n'est pas*

⁷⁶² Chiffre donnée à la fin de 2007 qui n'a cependant pas évolué jusqu'à présent (décembre 2013). V. HCR, *UNHCR Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation"*, 15 Avril 2008, in French, 8 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

⁷⁶³ Cependant, selon le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, en mai 2008, il y avait en réalité sept centres d'accueil pleinement opérationnels pour les demandeurs d'asile en Grèce, soit une capacité totale de 630 personnes Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, *Report by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, following his visit to Greece on 8-10 December 2008. Issue reviewed: Human rights of asylum seekers*, 4 Février 2009, CommDH(2009)6, 29 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49898d5c2.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

⁷⁶⁴ Nombre des places en février 2013 selon HCR, V. <http://www.unhcr.gr/genikes-plirofories/ellada/artikel/71928feeaa814ed87baf591ec92b8ec7/kentra-ypodochis-kai.html>

possible de loger un demandeur dans un centre, lui fournir un logement dans un hôtel ou un autre endroit privatif » n'est jamais appliqué dans la pratique. En effet, lorsqu'il n'y a pas de places disponibles dans les centres, phénomène qui est la règle tenant compte du nombre des demandeurs par rapport aux capacités des centres, ils sont laissés sans abri⁷⁶⁶ et aucune information n'est fournie sur les possibilités d'hébergement⁷⁶⁷. Il est ainsi fréquent que les demandeurs d'asile n'aient accès à aucune des conditions matérielles d'accueil et qu'ils soient presque entièrement livrés à eux-mêmes.

Il est aussi intéressant de relever que suite à l'évacuation des lieux publics qui ont été occupés par des étrangers sans abri, surtout du camp de Patras évacué et rasé en juillet 2009 où s'étaient installés pendant près de dix ans environ 3000 personnes (y compris des mineurs dont la plupart de nationalité irakienne et afghane), l'Etat a annoncé que la priorité serait mise à la construction des centres de rétention⁷⁶⁸. Ainsi, au lieu d'essayer d'obtenir des ressources pour offrir des conditions de vie dignes aux demandeurs d'asile, les pouvoirs publics grecs ont mis l'accent sur l'établissement des lieux de détention qui sont devenus opérationnels en 2012⁷⁶⁹. En effet, en plus de subir la privation de leur liberté, les demandeurs d'asile placés en détention dans ces centres se retrouvent face à des conditions qui ne remplissent ni les exigences du

⁷⁶⁵ Selon le Rapport Odysseus (précité, note 742), la Grèce est le seul Etat membre de l'Union Européenne dont les centres d'hébergement sont exclusivement privés et gérés par des ONG, V. p. 99.

⁷⁶⁶ V. par. 169-171 de l'arrêt de la CEDH *M.S.S. contre Belgique et Grèce*. « Si les intéressés n'ont pas de famille ni de relation en Grèce et qu'ils ne disposent pas des moyens pour se procurer un logement, ils dorment à la rue. Ainsi un grand nombre de candidats à l'asile, sans-abri, principalement des hommes seuls mais aussi des familles, ont envahi illégalement des lieux publics comme le « camp de fortune » de Patras, évacué et rasé en juillet 2009, ou l'ancienne cour d'appel et certains parcs à Athènes. De nombreux témoignages font état de l'angoisse permanente d'être attaqué et volé et du dénuement total généré par cette situation (difficulté pour trouver de la nourriture, pas d'accès à des sanitaires, etc.). D'une manière générale, pour pourvoir au minimum de subsistance, ces personnes dépendent de la société civile, de la Croix-Rouge et parfois des institutions religieuses. ».

⁷⁶⁷ En particulier, les témoignages recueillis indiquent qu'aucune information n'est donnée sur la nécessité de déclarer l'absence d'adresse aux autorités, condition sine qua non pour que ces dernières entament des démarches en vue de trouver un logement. V. par. 168 de l'arrêt de la CEDH *M.S.S. contre Belgique et Grèce*.

⁷⁶⁸ A l'époque, a été annoncée l'éventuelle construction d'un centre de rétention pour migrants en situation irrégulière d'une capacité de 1000 personnes dans la région de Drepano-Rio, près de l'ancien « camp de fortune » de Patras.

⁷⁶⁹ V. aussi Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, *Report by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, following his visit to Greece on 8-10 December 2008. Issue reviewed: Human rights of asylum seekers*, 4 Février 2009, CommDH(2009)6, 29 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49898d5c2.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

droit international ni les normes minimales posées par la Directive d'Accueil en la matière.

Le fonctionnement actuel du Service de Premier Accueil au sein du Ministère d'Ordre Public et Protection du Citoyen, composé d'un service central, de centres de premier accueil⁷⁷⁰ et d'unités extraordinaires ou mobiles de premier accueil conformément à la loi 3907/2011 et à la décision ministérielle commune du 26/01/2012, ne pourrait pas non plus être considéré comme une réponse aux exigences de la Directive d'Accueil. Les centres de premier accueil situés aux régions frontalières, où des contrôles ont lieu sont, en effet, des lieux de détention pour une durée de quinze jours qui peut être prolongée de dix jours, ainsi que d'enregistrement et d'identification des personnes qui franchissent la frontière de façon irrégulière.

Section II : Les soins de santé

§ 1. *Les dispositions de la Directive d'Accueil*

L'article 15 de la Directive de 2003/9 impose aux Etats membres de faire en sorte que les demandeurs reçoivent les soins médicaux indispensables, ce qui comprend au minimum les soins urgents, le traitement essentiel des maladies et la fourniture d'une assistance médicale aux personnes ayant des besoins particuliers. Les dispositions de la Directive 2003/9 dans ce domaine sont très générales et laissent une large marge de discrétion aux Etats membres. Les normes minimales posées en la matière sont loin de satisfaire aux exigences susmentionnées du Droit International et celles du Droit Européen de Droits de l'Homme.

L'article 15 de la Directive 2003/9 combiné avec la notion de « subsistance » utilisée par l'article 13 (2) selon lequel « *les Etats membres prennent des mesures relatives aux conditions matérielles d'accueil qui permettent de garantir un niveau de vie adéquat pour la santé et d'assurer la subsistance des demandeurs* » peut donc être interprété plus ou moins strictement par les Etats membres. En effet, nous constatons que le seuil de protection dans ce domaine d'importance primordiale reste toutefois bas⁷⁷¹ : il s'agit de ne traiter que le « soin de secours et le traitement essentiel de la

⁷⁷⁰ Il a été prévu de créer 30 centres de premier accueil dans tout le pays. En novembre 2013 juste deux centres ont été opérationnels: à Orestiada et sur l'île de Samos.

⁷⁷¹ V. *UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous :

maladie ». Sachant que la majorité des demandeurs d'asile arrivent dans l'Etat d'accueil épuisés après avoir subi des circonstances de voyage difficiles ou encore la torture et l'emprisonnement dans leur pays d'origine, leur état de santé est assez fragile. De plus, ils s'inquiètent plutôt de leur subsistance matérielle, laissant de côté les soins de santé⁷⁷². Dans ce contexte, les Etats membres devraient répondre aux besoins des demandeurs d'asile dans leur ensemble. Notons à cet égard, que la proposition de directive de la Commission du 2001 se référait explicitement aux soins psychologiques⁷⁷³, ce qui n'est pas prévu dans le texte actuel. L'article 19 de la Directive 2013/33 fait pourtant référence aux troubles mentaux graves et inclut la prestation des soins de santé mentale appropriés pour les personnes ayant des besoins particuliers.

Cet accès minimal aux soins de santé prévu par la Directive 2003/9 devient encore plus problématique quant aux modalités fixées par certains Etats membres⁷⁷⁴. Ce n'est pas tant la transposition juridique qui pose problème mais sa mise en œuvre pratique : il s'agit soit d'un problème d'accès réel aux services de santé ; soit de l'exigence d'un risque sérieux et immédiat pour bénéficier de soins ; soit des deux. Ainsi, dans les Etats membres où les cabinets de consultation sont installés dans les centres d'accueil⁷⁷⁵ ou où les médecins y organisent des visites régulières⁷⁷⁶, les consultations médicales sont prises en charge directement par les Etats. En revanche, dans les Etats membres où les demandeurs doivent consulter un médecin en dehors

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012], Par. 43-46, ECRE, *Position on the Reception of Asylum Seekers*, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010] et p. 6-7 ECRE, *ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, June 2003, 8 p., disponible sous:

<http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012]

⁷⁷² DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004, P. 237-239.

⁷⁷³ Article 10 Soins médicaux « Les Etats membres font en sorte que les demandeurs d'asile et les membres de leur famille qui les accompagnent aient accès à des soins médicaux et psychologiques, conformément aux dispositions du chapitre IV. ».

⁷⁷⁴ V. p. 68-69 Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁷⁷⁵ Certains Länder allemands, Autriche, Lituanie, Belgique, un centre en Grèce [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁷⁶ Finlande, République Tchèque, Hongrie, Pays Bas, Pologne, Slovaquie [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

des centres⁷⁷⁷ (ce qui rend aussi parfois nécessaire un voyage⁷⁷⁸), les modalités de leur remboursement sont difficiles à régler⁷⁷⁹.

En plus des insuffisances importantes dans ce domaine, la disposition de l'article 9 de la Directive 2003/9 selon laquelle les Etats membres peuvent prévoir que les demandeurs soient soumis à un examen médical pour des motifs de santé publique, entraîne un risque sérieux de violation de plusieurs droits fondamentaux car elle laisse une large marge de discrétion aux Etats membres, sans aucune référence au consentement explicite de l'intéressé et aux garanties de confidentialité et du respect de la dignité humaine.

§ 2. Les soins de santé en France

Les demandeurs d'asile sous procédure normale peuvent bénéficier de la sécurité sociale et de la complémentaire Couverture Maladie Universelle (CMU). Plus précisément, en vertu de la législation française⁷⁸⁰, « *toute personne résidant en France métropolitaine ou dans un département d'outre-mer de façon stable et régulière relève du régime général lorsqu'elle n'a droit à aucun autre titre aux prestations en nature d'un régime d'assurance maladie et maternité* »⁷⁸¹. L'article L-861-1 du code de la sécurité sociale prévoit aussi que « *les personnes résidant en France*⁷⁸², dont les ressources sont inférieures à un plafond déterminé par décret (révisé chaque année pour tenir compte de l'évolution des prix), *ont droit à une couverture complémentaire*⁷⁸³ ». Ainsi, même si l'article R-380-1 du Code de la sécurité sociale indique que : « *les personnes visées à l'article L. 380-1 doivent justifier qu'elles résident en France métropolitaine ou dans un département d'outre-mer de manière ininterrompue depuis plus de trois mois* », ce délai de trois mois n'est pas opposable aux personnes reconnues réfugiés, admises au titre de l'asile ou ayant demandé le statut de réfugié.

⁷⁷⁷ Autres Länder allemands ou autrichiens, Chypre, Lettonie, Luxembourg, Portugal, Royaume-Uni, France, Grèce et Slovénie [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁷⁸ Chypre, Slovénie [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁷⁹ En particulier quand le demandeur d'asile doit demander un certificat de remboursement pour des dépenses médicales de l'administration (ex. Allemagne) ou lorsque certains établissements de soins exigent la production d'une carte médicale bien que la législation prévoit que la preuve du statut du demandeur d'asile soit suffisante (ex. Chypre) [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁸⁰ Article 3 de la loi no 99-641 du 27 juillet 1999, JO du 28 juillet 1999.

⁷⁸¹ Un décret en Conseil d'Etat précise la condition de résidence mentionnée au présent article.

⁷⁸² dans les conditions prévues par l'article L. 380-1.

⁷⁸³ dans les conditions définies à l'article L. 861-3.

En ce qui concerne les demandeurs d'asile placés sous procédure prioritaire qui n'entrent pas dans les conditions de la sécurité sociale, ils peuvent bénéficier de l'aide médicale d'Etat. En effet, la loi prévoit que tout étranger résidant en France de manière ininterrompue depuis plus de trois mois, sans remplir la condition de régularité mentionnée à l'article L. 380-1 du code de la sécurité sociale et dont les ressources ne dépassent pas le plafond mentionné à l'article L. 861-1 peut en bénéficier. En outre, toute personne qui, ne résidant pas en France, est présente sur le territoire français, et dont l'état de santé le justifie, peut, par décision individuelle prise par le ministre chargé de l'action sociale, bénéficier de l'aide médicale de l'Etat dans les conditions prévues par l'article L. 252-1⁷⁸⁴.

§ 3. *Les soins de santé en Grèce*

En ce qui concerne les soins de santé, le législateur grec apparaît généreux car il ne prend pas seulement en compte « les soins médicaux nécessaires qui comportent, au minimum, les soins urgents et le traitement essentiel des maladies » prévues par la Directive 2003/9. Il va plus loin et dispose⁷⁸⁵ que les demandeurs recevront gratuitement « les soins nécessaires de santé pharmaceutiques et hospitaliers », incluant les examens cliniques et médicaux dans les hôpitaux publics, les centres médico-sociaux ou les centres médicaux régionaux, les médicaments ainsi que l'assistance dans les hôpitaux publics, classe C (la classe économique dans les hôpitaux publics grecs)⁷⁸⁶. Par ailleurs, l'article 84 de la loi 3386/2005 sur l'entrée, le séjour et l'intégration sociale des ressortissants étrangers sur le territoire grec,

⁷⁸⁴ Dans ce cas, la prise en charge des dépenses mentionnées à l'article L. 251-2 peut être partielle. De même, toute personne gardée à vue sur le territoire français, qu'elle réside ou non en France, peut, si son état de santé le justifie, bénéficier de l'aide médicale de l'Etat, dans des conditions définies par décret (article L-251-1 du Code de l'Action sociale et des Familles). Néanmoins, les soins urgents dont l'absence mettrait en jeu le pronostic vital ou pourrait conduire à une altération grave et durable de l'état de santé de la personne ou d'un enfant à naître et qui sont dispensés par les établissements de santé à ceux des étrangers résidant en France sans remplir la condition de régularité mentionnée à l'article L. 380-1 du Code de la sécurité sociale et qui ne sont pas bénéficiaires de l'aide médicale de l'Etat en application de l'article L. 251-1 sont pris en charge dans les conditions prévues à l'article L. 251-2. Une dotation forfaitaire est versée à ce titre par l'Etat à la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés (article L-254-1 CASF). La circulaire du 16 mars 2005 relative à la prise en charge des soins urgents délivrés à des étrangers résidants en France de manière irrégulière et non bénéficiaires de l'aide médicale d'Etat répète ce dispositif et elle en délimite le champ d'application. P. 37-39, ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau*, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

⁷⁸⁵ V. article 14 du Pécree Présidentiel 220/2007.

dispose que les cas d'urgence et les mineurs ne doivent jamais être privés du droit d'hospitalisation⁷⁸⁷.

Section III : Le droit d'accès à l'éducation

§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil

L'article 10 (1) de la Directive 2003/9 relatif à la scolarisation et à l'éducation des mineurs (V. article 14 (1) de la Directive 2013/33) prévoit que « *les Etats membres accordent aux enfants mineurs des demandeurs d'asile et aux demandeurs d'asile mineurs l'accès au système éducatif dans des conditions analogues à celles qui sont prévues pour les ressortissants de l'Etat membre d'accueil aussi longtemps qu'une mesure d'éloignement n'est pas exécutée contre eux ou contre leurs parents* ». En effet, beaucoup d'Etats membres permettent explicitement⁷⁸⁸ ou implicitement⁷⁸⁹, aux demandeurs d'asile l'accès au système d'éducation dans des conditions analogues à celles de leurs ressortissants. Certains ont cependant adopté des dispositions spécifiques réglementant l'accès des demandeurs d'asile mineurs à leur système éducatif⁷⁹⁰. Concernant la condition d'âge, selon le même article « *les mineurs d'âge sont d'un âge inférieur à la majorité légale dans l'Etat membre dans lequel la demande d'asile a été déposée ou est examinée. Les Etats membres ne peuvent pas supprimer l'accès aux études secondaires au seul motif que le mineur a atteint l'âge de la majorité légale* ».

Toutefois, nous estimons que le droit à l'éducation devrait être considéré comme un droit à l'éducation à tous les niveaux du système éducatif pour les enfants ainsi que pour les adultes. La Directive pourrait dans ces termes attribuer aux demandeurs d'asile majeurs, en plus d'un droit à la formation professionnelle (article 12), un droit à la formation linguistique et un droit d'accès à l'enseignement post-

⁷⁸⁶ Cette possibilité était également offerte par l'article 15 du Décret Présidentiel 266/1999 avant la transposition de la Directive 2003/9.

⁷⁸⁷ V. aussi la Circulaire du 2/5/2012 de la Ministère de Santé et de Solidarité Sociale.

⁷⁸⁸ Belgique, Chypre, Espagne, Estonie, Finlande, France, Hongrie, Lituanie, Portugal, Slovénie, Suède [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁸⁹ Royaume-Uni, Estonie, France, Luxembourg, Pays Bas, Finlande, Autriche [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁹⁰ Espagne, Grèce, Italie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Portugal, Slovaquie, Slovénie, Suède, République Tchèque et Autriche [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

secondaire, universitaire ou autre. En tout état de cause, les politiques de l'Etat d'accueil ne devraient pas empêcher les demandeurs d'asile adultes de participer aux formations et d'acquérir des compétences nouvelles. Ces objectifs doivent être soutenus, notamment parce que l'accès à l'éducation conditionne en grande partie l'effectivité du droit à l'emploi, autre garantie importante pour les demandeurs d'asile.

En ce qui concerne l'article 12 de la Directive 2003/9 (V. article 16 de la Directive 2013/33), il faudrait noter que son premier alinéa laisse aux Etats membres le choix pour accorder l'accès des demandeurs d'asile à une formation professionnelle qui ne soit pas liée à l'emploi. Ainsi, les Etats membres peuvent autoriser l'accès des demandeurs d'asile à la formation professionnelle, que ceux-ci aient ou non accès au marché du travail⁷⁹¹.

Cependant, l'accès à une formation professionnelle liée à un contrat d'emploi est subordonné à la possibilité, pour le demandeur, d'accéder au marché du travail conformément à l'article 11, dispositions conçue pour s'assurer que les règles concernant l'accès à l'emploi ne soient pas minées.

L'article 10 (1) prévoit également que « l'enseignement peut être dispensé dans les centres d'hébergement » et que « les Etats membres peuvent stipuler que cet accès doit être limité au système d'éducation public ». Pour des raisons que nous avons déjà précisées, des groupes scolaires séparés dans les centres d'accueil devraient exister de manière exceptionnelle, pendant une période limitée afin de faciliter ensuite l'intégration sociale des enfants⁷⁹².

Ensuite, l'article 10 (2) dispose que « *l'accès au système éducatif ne peut être reporté de plus de trois mois à compter de la date de présentation de la demande d'asile du mineur ou de ses parents. Cette période peut être portée à un an quand un enseignement spécifique est fourni en vue de faciliter l'accès au système éducatif.* » S'agissant du deuxième alinéa, l'article 14 de la Directive 2013/33 prévoit seulement que des cours préparatoires, comprenant des cours de langue, sont dispensés aux

⁷⁹¹ Selon le Rapport Odysseus (précité, note 742), près de la moitié des Etats membres (Belgique, Finlande, Italie, Lituanie, Pays Bas, Pologne, Slovaquie, Espagne aussi bien que Malte dans la pratique) ont ouvert ce type de formation aux demandeurs d'asile.

⁷⁹² V. aussi par. 49, ECRE, *Position on the Reception of Asylum Seekers*, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010] et *UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous :

mineurs lorsque cela est nécessaire pour faciliter leur accès et leur participation au système éducatif, sans fixer de délais précis.

Les délais prévus par la Directive 2003/9, même s'ils sont des délais maximaux nous semblent disproportionnés longs tenant compte du fait que les enfants doivent avoir accès au système éducatif de l'Etat d'accueil le plus tôt possible, ce qui favorise leur entrée dans le nouveau système d'éducation et un appui qui répond à leurs besoins linguistiques et psychosociaux particuliers. A cet égard l'article 12 (2) de la proposition de directive prévoyait une durée maximale de 65 jours sans possibilité de dérogation. Toutefois, le délai de principe de 3 mois est généralement respecté par les Etats membres⁷⁹³. Parfois le problème n'est pas juridique mais pratique. Par exemple, dans certains Etats, il n'existe pas de transports suffisants pour aller du centre d'hébergement à l'école ; ou les parents ne se voient pas délivrer un ticket de bus pour conduire leurs enfants à l'école. En outre, dans plusieurs Etats membres, les mineurs n'ont pas accès à l'éducation lorsqu'ils sont retenus en centres fermés, ou ils y ont accès de manière extrêmement marginale. Or, cet état de fait pose problème au regard de la Directive dès l'instant où la rétention peut durer plus de 3 mois, ce qui est le cas dans la plupart des Etats Membres concernés.

L'article 10 (3) (V. article 14 (3) de la Directive 2013/33) prévoit enfin que « *lorsque l'accès au système éducatif visé au paragraphe 1 n'est pas possible à cause de la situation particulière du mineur, l'Etat membre peut proposer d'autres modalités d'enseignement* ». Cette disposition est très générale car l'interprétation des notions « *situation particulière du mineur* » et « *autres modalités d'enseignement* » laisse encore une large marge d'appréciation aux Etats membres. Surtout, elle ne présente aucun rapport avec l'article 12 (3) de la proposition de directive selon lequel « *les Etats membres font en sorte que les mineurs [...] bénéficient de cours de langue lorsque la méconnaissance de la langue de l'Etat membre en question rend impossible une scolarité normale* ». Toutefois, dans la pratique des classes de langue sont assurées dans les écoles⁷⁹⁴ et/ou dans les centres d'accueil pour les mineurs les

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁷⁹³ Selon le Rapport Odysseus (précité, note 742) dans six Etats membres (Autriche, Slovaquie, Finlande, République Tchèque, Hongrie) la transposition de ces dispositions est problématique.

⁷⁹⁴ Autriche, Lettonie, République Tchèque, Pologne [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

plus âgés⁷⁹⁵, ou sont organisées par des ONG⁷⁹⁶. L'enseignement spécifique est prévu dans certains Etats membres⁷⁹⁷ dès l'arrivée des mineurs dans le pays d'accueil⁷⁹⁸.

Comme nous l'avons déjà remarqué, la Directive pose une condition d'âge pour le droit d'accès à l'éducation, ce qui est regrettable. Toutefois, son article 12 ouvre droit à la formation professionnelle disposant que « *les Etats membres peuvent autoriser l'accès des demandeurs d'asile à la formation professionnelle, que ceux-ci aient ou non accès au marché du travail* ». Cependant, il faudrait souligner le fait que la Directive donne seulement cette possibilité aux Etats membres et sa transposition n'est donc pas obligatoire pour ceux-ci.

§ 2. Education en France

En France, l'instruction est obligatoire pour les enfants, français et étrangers, entre six ans et seize ans⁷⁹⁹. Les enfants des demandeurs d'asile, même si le Code de l'éducation ne vise pas ce cas particulier, sont soumis à l'obligation scolaire dans les mêmes conditions que n'importe quel enfant étranger. L'obligation d'accueil dans les écoles s'applique de la même façon pour les élèves nouvellement arrivés que pour les autres élèves. En outre, trois circulaires du ministre de l'Education nationale fixent des modalités importantes sur la question qui nous intéresse. Il s'agit de : la circulaire n° 2002-063 du 20 mars 2002 relative aux modalités d'inscription et de scolarisation des élèves de nationalité étrangère des premier et second degrés, la circulaire n° 2002-100 du 25 avril 2002 sur l'organisation de la scolarité des élèves nouvellement arrivés en France sans maîtrise suffisante de la langue française ou des apprentissages et la circulaire n° 2002-102 du 25 avril 2002 sur les missions et organisation des centres académiques pour la scolarisation des nouveaux arrivants et des enfants du voyage (CASNAV).

Selon le 2^{ème} article de la circulaire n° 2002-100 du 25 avril 2002 sur l'organisation de la scolarité des élèves nouvellement arrivés en France sans maîtrise

⁷⁹⁵ Autriche, Espagne, Lituanie, Pologne, République Tchèque, Pays Bas, Slovaquie [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁹⁶ Slovénie [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁹⁷ Allemagne, Belgique, Finlande, Luxembourg, Pays Bas, France, Royaume-Uni, Grèce [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁷⁹⁸ V. aussi CHOLEWINSKI (R.), « Economic and social rights of refugees and asylum seekers in Europe », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 709-755.

⁷⁹⁹ Obligation confirmée par la circulaire 2002-063 du 20 mars 2002.

suffisante de la langue française ou des apprentissages, il y a deux principes pour garantir une bonne scolarisation: faciliter l'adaptation de ces jeunes au système français d'éducation en développant des aides adaptées à leur arrivée et assurer dès que possible l'intégration dans le cursus ordinaire. L'évaluation des acquis à l'arrivée est également déterminante, l'article 2 (1) de la même circulaire en fixe les modalités. Concernant, l'affectation des élèves et le fonctionnement des classes spécifiques, l'article 2 (2) prévoit entre autre que : 1) dans le premier degré, les élèves nouvellement arrivés sont inscrits obligatoirement dans les classes ordinaires de l'école maternelle ou élémentaire et ceux du CP au CM2 sont regroupés en classe d'initiation (CLIN) pour un enseignement de français seconde langue ; 2) dans le second degré, il y a deux types de classes d'accueil en fonction des niveaux scolaires des élèves nouvellement arrivés. Les classes d'accueil pour les élèves non scolarisés antérieurement (CLA-NSA) permettent aux élèves très peu ou pas du tout scolarisés avant leur arrivée en France et ayant l'âge de fréquenter le collège d'apprendre le français et d'acquérir les connaissances de base correspondant au cycle III de l'école élémentaire. Les classes d'accueil pour les élèves normalement scolarisés antérieurement (CLA) dispensent un enseignement adapté au niveau des élèves en fonction des évaluations menées à l'arrivée des élèves mais ils doivent bénéficier d'emblée d'une part importante de l'enseignement proposé en classe ordinaire⁸⁰⁰.

En ce qui concerne la formation professionnelle, les nouveaux arrivants âgés de plus de 16 ans, ne relevant donc pas de l'obligation scolaire, peuvent néanmoins être accueillis dans le cadre de la mission générale d'insertion de l'éducation nationale (MGIEN) qui travaille à la qualification et à la préparation à l'insertion professionnelle et sociale des élèves de plus de 16 ans. Ainsi, des cycles d'insertion préprofessionnels spécialisés en français langue étrangère et en alphabétisation (CIPPA FLE-ALPHA) peuvent être mis en place pour les jeunes peu ou pas scolarisés dans leur pays d'origine. De plus, pour les mineurs étrangers âgés de 16 à 18 ans qui souhaitent suivre une formation professionnelle rémunérée et qui peuvent se voir

⁸⁰⁰ V. aussi le rapport conjoint de l'Inspection générale de l'éducation nationale et de l'Inspection générale de l'administration de l'éducation nationale et de la recherche relatif à la scolarisation des élèves nouvellement arrivés en France, Rapport - n° 2009-082 septembre 2009, 182 p., disponible sous: http://media.education.gouv.fr/file/2009/06/7/2009-082_-_IGEN-IGAENR_216067.pdf [consulté le 16 juin 2012] et P. 44-49 ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France* par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau, 80 p., disponible sous: http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

opposer la situation de l'emploi, l'article L. 341-4 du Code du Travail prévoit que « lorsque l'autorisation de travail est demandée en vue de la conclusion d'un contrat d'apprentissage visé à l'article L. 117-1 ou d'un contrat de professionnalisation visé à l'article L. 981-1, la situation de l'emploi ne peut être opposée à la demande d'un étranger qui a été pris en charge par les services de l'aide sociale à l'enfance mentionnés à l'article L. 221-1 du code de l'action sociale et des familles avant qu'il ait atteint l'âge de seize ans et qui l'est toujours au moment où il présente sa demande ».

§ 3. Education en Grèce

L'article 9 du Décret Présidentiel 220/2007 concernant l'éducation des mineurs est une reproduction de l'article 10 de la Directive. De plus, selon l'article 72 (1) de la loi 3386/2005, les ressortissants étrangers sont soumis à l'obligation scolaire, prévue par l'article 16 (3) de la Constitution. L'article 72 (3) de la loi 3386/2005 prévoit également la possibilité d'inscription des élèves étrangers (demandeurs d'asile inclus) même avec des justificatifs insuffisants. Cependant, l'application de cette disposition⁸⁰¹ ainsi que celle de la disposition qui prévoit le fonctionnement d'écoles interculturelles⁸⁰² (loi 2413/1996) restent problématiques et insuffisantes, en raison de la non-coopération des autorités, d'une ignorance de la loi ou d'un manque d'intérêt. De plus, même si l'article 11 du Décret Présidentiel 220/2007 prévoit que les demandeurs auront accès aux programmes de formation professionnelle mis en œuvre par les organisations publiques ou privées, dans les mêmes conditions préalablement prévues pour les citoyens grecs⁸⁰³, la majorité des mineurs ne participe pas à ces programmes qui favoriseraient pourtant leur intégration sur le marché du travail en Grèce ou dans leur pays d'origine.

⁸⁰¹ V. Avis 71/2010 du Conseil Juridique d'Etat (Nomiko Symvoulío tou Krátous).

⁸⁰² 26 sur 15.174 écoles en Grèce sont interculturelles.

⁸⁰³ V. aussi SKORDAS (A.), « The New Refugee Legislation in Greece », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 4, 1999, p. 678-701 et SITAROPOULOS (N.), « Modern Greek asylum Policy and Practice in the Context of the Relevant European Developments », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 13, n° 1, 2000, p. 105-117.

Section IV : L'accès au marché du travail

§ 1. Les dispositions de la Directive d'Accueil

L'article 11 (1) de la Directive 2003/9 relatif à l'emploi, prévoit que « les Etats membres fixent une période commençant à la date de dépôt de la demande d'asile durant laquelle le demandeur n'a pas accès au marché du travail ». Toutefois, cette période ne peut pas dépasser un an selon l'article 11 (2) qui dispose que « si une décision en première instance n'a pas été prise un an après la présentation d'une demande d'asile et que ce retard ne peut être imputé au demandeur, les Etats membres décident dans quelles conditions l'accès au marché du travail est octroyé au demandeur ». Ce délai a été diminué à neuf mois dans la Directive 2013/33 (article 15). L'accès au marché du travail n'est pas refusé durant les procédures de recours lorsqu'il a un effet suspensif, selon l'article 11 (3). Enfin, pour des motifs liés à leur politique du marché du travail, les Etats membres peuvent accorder la priorité aux citoyens de l'Union et à ceux des Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen, ainsi qu'aux ressortissants de pays tiers en séjour régulier (article 11(4)).

Concernant d'abord les délais, il faudrait mettre l'accent sur le fait que les demandeurs d'asile devraient tirer bénéfice de l'accès au marché du travail de l'Etat d'accueil le plus tôt possible. Lorsque des demandes sont pendantes à cause des délais des procédures administratives, dans les cas où l'assistance sociale est insuffisante, le droit d'accéder à l'emploi ne devrait pas être refusé aux demandeurs. La réforme des procédures d'asile semble dès lors un point de départ indispensable dans une telle situation : une politique d'accueil qui inclut le droit de travailler empêcherait simultanément l'exclusion sociale et faciliterait la réintégration en cas de retour dans le pays d'origine. En effet, l'emploi favorise l'auto-provisionnement des demandeurs d'asile, ceci finalement dans l'intérêt de l'Etat d'accueil⁸⁰⁴.

Ce qu'il importe de souligner par ailleurs, c'est l'obligation d'obtention d'un permis de travail qui est imposée aux demandeurs d'asile par la majorité des Etats membres, ce qui peut dans certains cas limiter sérieusement leur droit d'accès au

⁸⁰⁴ Selon le Rapport Odysseus (précité, note 742) treize Etats membres de l'Union permettent l'accès au marché du travail au bout d'un an. Dix autres l'autorisent en moins d'un an : d'un accès immédiat à 9 mois d'attente environ La période d'attente avant autorisation est fixée à 20 jours au Portugal, 3 mois en Autriche et en Finlande, 4 mois en Suède, 6 mois en Italie, Espagne et Pays-Bas (limité cependant à 12 semaines par an) et Chypre (limité cependant dans la pratique essentiellement au secteur de l'agriculture) et 9 mois au Luxembourg. V. p. 69-70 du Rapport.

marché. En outre, en dehors du permis de travail, d'autres restrictions peuvent être imposées. Par exemple, une durée de travail maximale pendant l'année et l'interdiction d'exercer certaines activités comme une profession indépendante ou commerciale. L'accès au marché du travail peut être également soumis, selon l'article 11 (4) de la Directive, à une condition additionnelle de la part des Etats membres qui peuvent prévoir pour les demandeurs d'asile un système non prioritaire dans lequel ces derniers peuvent être embauchés seulement lorsque les actifs des catégories prioritaires (citoyens de l'Union, des Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen et de pays tiers en séjour régulier) ne sont pas candidats pour le même emploi. En effet, il s'agit d'une confirmation des objectifs de la politique de l'UE qui vient cependant en pleine contradiction avec le principe de non-discrimination en la matière.

Toutefois, il convient de remarquer que la Directive a eu un impact positif pour les droits des demandeurs d'asile dans la plupart des Etats membres, soit en donnant accès au marché du travail alors qu'avant il était refusé tout au long de la procédure⁸⁰⁵, soit en forçant les Etats membres à autoriser cet accès plus rapidement⁸⁰⁶. On peut, en outre, souligner que certains pays qui prévoyaient des règles plus favorables n'ont pas profité de la transposition de la Directive pour abaisser leur niveau et les aligner au niveau des normes minimales de la Directive ; parfois même des Etats ont édicté des mesures encore plus favorables que celles en vigueur avant la transposition de la Directive⁸⁰⁷.

§ 2. L'accès au marché du travail en France

En ce qui concerne les délais, l'article R742-2 du CESEDA dispose que l'accès au marché du travail ne peut être autorisé au demandeur d'asile que dans le cas où l'OFPRA, pour des raisons qui ne sont pas imputables au demandeur, n'a pas statué sur la demande d'asile dans un délai d'un an suivant l'enregistrement de la demande. Dans ce cas, le demandeur d'asile est soumis aux règles de droit commun applicables aux travailleurs étrangers pour la délivrance d'une autorisation provisoire de travail et la situation de l'emploi lui est opposable. En effet, l'interdiction de travailler est liée à

⁸⁰⁵ Luxembourg, Italie, France, Slovaquie, Pologne, Estonie, Lettonie, Royaume-Uni [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁸⁰⁶ Hongrie, Portugal [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

l'augmentation du personnel de l'OFPRA dans les années 1989-1990 quand les délais de traitement des demandes d'asile sont passés de quelques années à environ six mois. Par conséquent, le raccourcissement des délais a permis la justification de l'interdiction d'accès au marché du travail⁸⁰⁸ qui a conduit à la création des CADA en 1991⁸⁰⁹. Cependant, l'article R742-3 du CESEDA précise que lorsqu'un recours est formé devant la Cour nationale du droit d'asile, le demandeur d'asile qui a obtenu le renouvellement de son récépissé est soumis aux règles de droit commun applicables aux travailleurs étrangers pour la délivrance d'une autorisation provisoire de travail. Ce qui signifie que les articles L5221-5 à L5221-11 du Code du Travail doivent être respectés, le plus intéressant étant l'article L5221-7 selon lequel l'autorisation de travail peut être limitée à certaines activités professionnelles ou zones géographiques. Toutefois, dans la législation française, il n'existe pas de priorités par rapport aux ressortissants de l'Union Européenne, de l'Espace Economique européen et les ressortissants légalement résidents.

§ 3. L'accès au marché du travail en Grèce

Bien que la Directive laisse aux Etats la faculté de ne pas permettre l'accès au marché d'emploi pendant un an, l'article 10 (1) du décret 220/2007 accorde un droit d'accès immédiat. Celui-ci pourrait peut-être s'expliquer par des fonds étatiques limités pour assurer des conditions d'accueil matérielles dignes sous forme d'allocations financières, mais également parce que les demandeurs d'asile iraient de fait travailler clandestinement dans l'agriculture sans attendre d'autorisation légale.

Toutefois, ce droit est limité dans la pratique, surtout après la circulaire du 19/10/2012 du Ministère de Travail, car le décret 220/2007 renvoie au paragraphe 1 (c) de l'article 4 du décret présidentiel 189/1998 qui soumet les demandeurs d'asile à un système non prioritaire selon lequel ils ne peuvent être embauchés que lorsque les actifs des catégories prioritaires (citoyens grecs, ressortissants de l'Union Européenne, réfugiés reconnus comme tels selon la Convention de Genève et homogènes grecs) ne sont pas candidats pour le même emploi. En outre, le

⁸⁰⁷ V. aussi GERKRATH (J.) (dir.), *Droit d'asile au Grand-Duché de Luxembourg et en Europe : développements récents*, De Boeck, Larcier, DL 2009, p. 159-163.

⁸⁰⁸ Circulaire du 26 Septembre 1991. V. VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant, 2009, p. 259.

paragraphe 1 (a) du même article exige que les demandeurs présentent une attestation certifiant qu'ils ne sont pas hébergés dans un centre d'accueil afin de pouvoir bénéficier du droit d'accès au travail⁸¹⁰.

⁸⁰⁹ Circulaire du 199 Décembre 1991.

⁸¹⁰ V. aussi la circulaire du 6-8-2009 du Ministère d'Emploi.

Conclusion du Titre

La protection des droits sociaux des demandeurs d'asile ne relève plus d'une obligation éthico-morale qui résulterait de considérations d'hospitalité, sinon d'humanité. Il s'agit de vraies garanties juridiques accordées par le droit international que les Etats doivent respecter. Assez paradoxalement, la base juridique la plus effective autant que les règles les plus contraignantes régissant les normes d'accueil des demandeurs d'asile, relèvent du droit de l'UE. La tentative d'harmonisation en la matière, malgré le fondement à priori peu « accueillant » de la Directive d'Accueil qui vise à éliminer les mouvements secondaires des demandeurs d'asile vers les Etats membres où leurs droits de survie seraient mieux protégés, n'est pas considérée comme négative pour les droits.

Toutefois, la tendance semble être aujourd'hui, que l'établissement des normes « minimales » d'accueil devient la « règle » dans l'Union. En effet, les mesures pertinentes sont envisagées comme des outils préventifs potentiels. L'adoption, ou le maintien juste, des normes nationales plus protectrices de la part d'un Etat membre, ferait immédiatement de lui une destination attrayante, ce qui est à éviter. En plus, la mise en œuvre des dispositions de la Directive se heurte à des obstacles logistiques, comme en témoigne l'exemple grec.

En effet, la refonte de la Directive d'Accueil, en ce qui concerne les droits sociaux, est elle aussi d'une valeur limitée, mais pour des raisons différentes de celles qui ont été exposées par rapport à la refonte du Règlement de Dublin et de la Directive de Procédure. Ses dispositions seules, que celles-ci soient plus ou moins contraignantes pour les Etats membres, sont insuffisantes pour faire face au faible niveau d'harmonisation des conditions d'accueil des demandeurs d'asile. L'attribution des droits sociaux relève surtout des fonds disponibles à cet effet. Afin que les normes soient donc harmonisées, la clause de solidarité prévue par l'article 80 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne relative au partage équitable de responsabilités entre les Etats membres sur le plan financier, doit être mise en œuvre en priorité dans ce domaine.

TITRE II : LES DROITS CIVILS DES DEMANDEURS D'ASILE

Après avoir étudié la situation des droits sociaux des demandeurs d'asile dans l'UE, il conviendrait d'étudier également les droits civils dont ils disposent. Pour ce faire, nous allons nous concentrer seulement sur ceux qui présentent un intérêt particulier par rapport à la condition actuelle des personnes qui demandent l'asile dans les Etats membres de l'UE. En effet, une étude de l'ensemble des droits civils dont ils disposent, dépasserait les objectifs de la présente thèse.

Ainsi, seront d'abord examinés les droits des demandeurs d'asile concernant la mise à leur disposition des documents attestant leur statut et leur identité, ainsi que leur droit à une vie familiale (Chapitre I). Ensuite, nous allons aborder la question des mesures privatives de liberté, tant de circulation que le placement en détention pour des raisons administratives (Chapitre II). Les dispositions du droit de l'UE en la matière, surtout de la Directive d'Accueil et de la Directive de Procédure, ainsi que leur mise en œuvre par les Etats membres avec un accent particulier sur la législation et les pratiques française et grecque, seront examinées à la lumière des dispositions pertinentes du Droit des Réfugiés et du Droit International et Européen des Droits de l'Homme.

CHAPITRE I : LES DROITS CONCERNANT LES DOCUMENTS ET LA VIE FAMILIALE DES DEMANDEURS D'ASILE

Section I : Les documents attestant l'identité et le statut des demandeurs d'asile

§ 1. Le droit aux documents en Droit des Réfugiés et en Droit International

La fourniture des documents aux demandeurs d'asile qui arrivent souvent dans le pays d'accueil sans aucune pièce d'identité est un outil essentiel pour leur protection. A défaut de présenter des pièces d'identité attestant leur statut, les

demandeurs peuvent se retrouver dans l'incapacité de bénéficier d'autres droits fondamentaux tels que la protection contre le refoulement, l'accès aux droits sociaux, la liberté de leur personne etc⁸¹¹.

La disposition de l'article 27 de la Convention de Genève selon laquelle les Etats contractants délivreront des pièces d'identité à tout réfugié se trouvant sur leur territoire et qui ne possède pas un titre de voyage valable, étant peut-être trop générale pour répondre aux besoins spécifiques des demandeurs d'asile, le Comité exécutif du HCR a recommandé que « *les demandeurs d'asile dont la demande ne peut faire l'objet d'une décision immédiate, reçoivent des documents provisoires suffisant à les mettre à l'abri de mesures d'expulsion ou de refoulement* » jusqu'à la prise d'une décision sur leur demande⁸¹². En outre, dans sa Conclusion n° 91 (2001) sur l'enregistrement des réfugiés et des demandeurs d'asile, le Comité va plus loin et demande aux Etats de prendre toutes les mesures nécessaires pour enregistrer et délivrer, aussi rapidement que possible dès leur arrivée, des documents d'identité aux réfugiés et demandeurs d'asile se trouvant sur leur territoire.

Bien que le droit à des documents d'identité ne soit mentionné explicitement dans aucun des traités internationaux de protection des droits de l'homme, il peut être indirectement établi en vertu de l'article 16 du PIDCP (droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique⁸¹³) et des articles 24(2) du PIDCP et 7 de la CDE (droit de tout enfant d'être enregistré immédiatement après sa naissance).

§ 2. Le droit aux documents selon la Directive d'Accueil

L'article 6 (1) de la Directive 2003/9 dispose que les Etats membres fournissent aux demandeurs d'asile un certificat à leur nom attestant leur statut de demandeur d'asile ou les autorisant à demeurer sur leur territoire pendant que la demande est en attente ou en cours d'examen, dans un délai de trois jours après le dépôt de la demande. La même disposition de la Directive 2013/33 n'inclut cependant plus les demandes en attente. Par conséquent, les personnes qui ont exprimé leur

⁸¹¹ P. 113 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]. V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 614.

⁸¹² Conclusions n° 35 (1984) du Comité exécutif du HCR « Documents d'identité pour les réfugiés », point d).

volonté de déposer une demande d'asile sans que celle-ci soit enregistrée par les autorités responsables seront exposées au risque de refoulement jusqu'à l'enregistrement de leur demande. Ici, il faudrait également rappeler que la disposition relative de la proposition de directive précisait que « *des informations relatives au droit du titulaire de bénéficiaire de soins médicaux et psychologiques et sur sa situation au regard du marché du travail peuvent être indiquées sur le certificat* ». Malgré la critique du HCR⁸¹⁴ qui soutenait que si cette information n'apparaissait pas, il était possible que ni les demandeurs d'asile, ni les personnes chargées d'appliquer ces dispositions ne soient pleinement informés des droits et prestations sociales et qu'il serait donc souhaitable que la mention de cette information sur le certificat délivré aux demandeurs d'asile soit obligatoire, les rédacteurs ont finalement supprimé totalement cette possibilité dans le texte final.

En outre, la disposition de l'article 6 (3) selon laquelle « *le document visé au paragraphe 1 n'atteste pas nécessairement l'identité du demandeur d'asile* » est également regrettable et en pleine contradiction avec les dispositions du Droit International susmentionnées. De plus, compte tenu du fait que les demandeurs d'asile ne disposent pas dans la plupart d'autres documents d'identité, ils se trouvent ainsi dans l'incapacité d'effectuer des démarches liées à la procédure d'examen de leur demande (ouvrir, par exemple, un compte bancaire ou retirer une lettre à la poste)⁸¹⁵. Concernant la durée de validité, l'article 6 (4) dispose que le document pertinent doit être valable aussi longtemps que les demandeurs d'asile sont autorisés à séjourner sur le territoire ou à la frontière de l'Etat membre concerné.

Ensuite, l'article 6 (2) prévoit que « *les Etats membres peuvent exclure l'application du présent article quand le demandeur d'asile est maintenu en rétention et pendant l'examen d'une demande d'asile présentée à la frontière ou dans le cadre d'une procédure visant à déterminer le droit du demandeur d'asile à entrer légalement sur le territoire d'un Etat membre* ». Nos objections par rapport à la

⁸¹³ V. aussi l'Observation Générale n° 15 du Comité des droits de l'homme sur la situation des étrangers au regard du Pacte (vingt-septième session, 1986).

⁸¹⁴ UNHCR *Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

⁸¹⁵ V. p. 4 *ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, June 2003, 8 p., disponible sous : <http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012]

détention des demandeurs d'asile seront exposées ultérieurement. Cependant, il faudrait noter que le champ d'application *ratione personae* de cette disposition est si vaste qu'elle risque éventuellement de laisser l'ensemble des demandeurs d'asile sans statut juridique et sans aucun bénéfice des droits qui leur sont conférés par la Directive 2003/9 pendant une période imprécise et incertaine. De plus, si les demandeurs d'asile ne reçoivent pas une documentation suffisante sur leur statut, il y aura toujours un risque de refoulement⁸¹⁶. La seule possibilité de fournir d'autres attestations équivalant au document visé au paragraphe 1 de la Directive et ceci seulement dans des cas spécifiques, ne pourrait dans aucun cas être considérée comme suffisante pour protéger les demandeurs contre le refoulement.

§ 3. *La mise en œuvre de la Directive 2003/9*

En effet, les Etats membres respectent en général leur obligation en vertu de l'article 6 (1) de la Directive 2003/9 et délivrent aux demandeurs d'asile des certificats attestant leur statut⁸¹⁷. Plusieurs parmi eux respectent également le délai de 3 jours prévu par la Directive⁸¹⁸), mais pour d'autres Etats membres, ce délai n'est pas prévu par la loi nationale⁸¹⁹ et la pratique administrative n'est pas toujours conforme aux exigences de la Directive. En outre, dans certains Etats membres, le document délivré sert également à attester l'identité du demandeur d'asile.

En général, ces certificats sont valables pendant toute la période de l'examen de la demande d'asile et ce jusqu'à la décision définitive⁸²⁰. Toutefois, il est à noter qu'il existe de grandes disparités dans le droit interne des Etats membres en ce qui concerne la période de validité des documents (trois à six mois environ), ce qui suggère que l'harmonisation de cet aspect peut se révéler difficile. Mais ce qui est le plus préoccupant concernant la mise en œuvre de la Directive est le fait que la législation de presque l'ensemble des Etats membres⁸²¹ prévoit, sur la base de l'article 6 (2), qu'aucun document attestant leur statut n'est délivré aux demandeurs d'asile

⁸¹⁶ V. p. 4 *ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, June 2003, 8 p., disponible sous: <http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012]

⁸¹⁷ Rapport *Odysseus* (précité, note 742).

⁸¹⁸ Autriche, Belgique, République Tchèque, Finlande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Pologne, Portugal, Slovaquie, Slovaquie, *ibid.*

⁸¹⁹ Allemagne, Hongrie, Pays-Bas, Grèce, Espagne, *ibid.*

⁸²⁰ *Ibid.*

⁸²¹ à l'exception du Chypre et des Pays Bas, *ibid.*

placés en rétention ou dans le cadre d'une procédure visant à déterminer le droit du demandeur d'asile à entrer légalement sur le territoire.

§ 4. Le droit aux documents en France

En France, il existe deux types de documents délivrés aux demandeurs d'asile. En premier lieu, selon les modalités prévues par l'article R.742-1 du CESEDA, les demandeurs d'asile sont mis en possession d'une autorisation provisoire de séjour d'une validité d'un mois (portant la mention « *en vue de démarches auprès de l'OFPPRA* »), dans un délai de quinze jours après avoir présenté leur demande. Ensuite, conformément à l'article R.742-2 du CESEDA, il leur est fourni un récépissé portant la mention « *récépissé constatant le dépôt d'une demande d'asile* » dans un délai maximal de trois jours à compter de l'expiration de la validité du document précédent. Pour ce faire, il suffit de présenter la lettre de l'OFPPRA les informant de l'enregistrement de leur demande d'asile ou de la décision de procéder à un nouvel examen, s'il s'agit d'une demande ultérieure. Sa durée de validité est de trois mois renouvelable, jusqu'à la notification de la décision de l'OFPPRA. Les demandeurs d'asile déposant un recours contre cette décision peuvent également renouveler leur récépissé pour une durée de trois mois renouvelable, et ce jusqu'à la notification de la décision de la CNDA. A cet effet, l'article R.742-3 du CESEDA dispose qu'ils doivent présenter soit le reçu de l'enregistrement du recours délivré par la CNDA soit l'accusé de réception de celui-ci⁸²².

En effet, nous pourrions nous interroger sur la conformité de la loi française à la Directive car les dispositions du CESEDA susmentionnées additionnent deux délais qui dépassent le délai maximal de trois jours (quinze jours pour la délivrance de l'autorisation provisoire de séjour d'une validité d'un mois portant la mention « *en vue de démarches auprès de l'OFPPRA* », plus trois jours pour le « *récépissé constatant le dépôt d'une demande d'asile* »). En outre, l'article R.742-1 du CESEDA dispose que l'autorisation provisoire de séjour n'est pas accordée lorsque le demandeur entre dans les situations relevant de l'article L. 741-4⁸²³.

⁸²² V. aussi la circulaire du 22 avril 2005 (NOR: INT/D/05/00051/C).

⁸²³ V. la section « Procédures accélérées ou prioritaires », Partie I, Titre I de la présente.

§ 5. *Le droit aux documents en Grèce*

Selon l'article 5 (1) du décret présidentiel 220/2007, les demandeurs d'asile sont mis en possession d'un récépissé valant autorisation provisoire de séjour dans un délai de trois jours à compter du dépôt de leur demande. Ce récépissé a une durée de validité de six mois renouvelable, et ce jusqu'à la notification de la décision sur la demande. Le législateur grec a également transposé les articles 6 (2) et (3) de la Directive dans les articles 5 (2) et (3) du décret présidentiel en question, afin d'exclure d'abord l'application de l'article 6 de la Directive pour les demandeurs d'asile placés en détention et pendant l'examen d'une demande présentée à la frontière et préciser, ensuite, que le récépissé n'atteste pas l'identité du demandeur.

En ce qui concerne les demandes d'asile traitées selon le décret présidentiel 114/2010, ce qui pose le plus grand problème est le renouvellement des récépissés. En effet, très souvent, les demandeurs qui se rendent à la Direction des étrangers d'Athènes pour le renouvellement, se voient demander de fixer un rendez-vous pour une autre date parce qu'il est difficile de trouver leur dossier le même jour ou parce que le personnel n'est pas capable de procéder au renouvellement en raison du grand nombre des demandes. Il y a aussi le phénomène de la perte du récépissé suite à ce dépôt, sans que le personnel reconnaisse sa responsabilité. Les demandeurs sont ainsi obligés de déclarer qu'ils l'ont perdu eux-mêmes. Les délais pour réussir le renouvellement sont en conséquence longs et les demandeurs d'asile se retrouvent souvent sans papiers. Ce dysfonctionnement, en plus du risque d'arrestation et de mise en détention, entraîne également un risque de licenciement et la perte du bénéficiaire aux prestations sociales⁸²⁴.

Pour les demandeurs qui souhaitent déposer des demandes d'asile ultérieures selon les dispositions du décret présidentiel 113/2013, aucune autorisation provisoire de séjour n'est délivrée jusqu'à la réception des documents concernant leurs anciennes demandes par le service compétent des bureaux régionaux du Service

⁸²⁴ *Annonce du 17 juin 2010 sur les mauvaises pratiques de la procédure d'asile –fax du Conseil Grec pour les Réfugiés aux services compétents de l'Etat Grec, Οι κακές πρακτικές της διαδικασίας ασύλου όπως καταγράφονται σε σχετικό φαξ του ΕΣΠ προς τις αρμόδιες υπηρεσίες του Ελληνικού κράτους « Οι κακές πρακτικές της διαδικασίας ασύλου όπως καταγράφονται σε σχετικό fax του ΕΣΠ προς τις αρμόδιες υπηρεσίες του Ελληνικού κράτους », 17 juin 2010, 9 p., disponible sous : <http://www.gcr.gr/sites/default/files/image/kataggeliaFinalDel1.pdf> [consulté le 20 Octobre 2011]*

d'Asile. Etant donné que l'envoi des documents pertinents de la part des Directions des Etrangers dure assez longtemps, à défaut de disposition législative ou réglementaire fixant ce délai, les demandeurs peuvent à tout moment être arrêtés et placés en détention sans disposer d'aucune preuve de leur statut. Ainsi, il y a le risque que la durée maximale de détention de 18 mois s'impose, s'il est présumé qu'ils ont déposé leur demande seulement pour éviter d'être soumis aux procédures de retour.

Section II : Le respect de la vie familiale des demandeurs d'asile

§ 1. *Le respect de la vie familiale en Droit des Réfugiés et en Droit International*

L'unité familiale est une question particulièrement importante parce qu'assez souvent les membres d'une famille peuvent être séparés au cours d'un déplacement forcé à cause du chaos qui règne dans une situation d'urgence ou parce qu'une personne doit laisser d'autres membres de sa famille derrière elle car elle fuit des persécutions⁸²⁵. Le HCR souligne que la protection de la famille est particulièrement importante lorsque:

- il s'agit de statuer sur le « statut dérivé » (en vertu duquel les membres de la famille qui accompagnent une personne reconnue comme un réfugié reçoivent aussi le statut de réfugié ou un statut de protection similaire assorti des mêmes droits);
- des familles réfugiées cherchent à être regroupées;
- l'Etat décide d'expulser un réfugié qui se trouve déjà dans le pays d'asile avec sa famille; et
- dans les cas de réinstallation⁸²⁶.

Concernant le champ de recherche de la présente thèse, le respect de l'unité de la famille des demandeurs d'asile dans l'Union Européenne est particulièrement importante lorsque :

⁸²⁵ P. 135, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]. V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 533.

⁸²⁶ P. 135, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

- il s'agit du logement des familles.
- les membres des familles se trouvant dans des Etats membres différents cherchent à être regroupés.
- un membre ou plusieurs membres de la famille est placé en détention.
- l'Etat décide d'expulser un membre de la famille ayant reçu une décision négative sur sa demande d'asile, tandis que les autres membres sont en attente de décision sur leur demande.
- un demandeur d'asile souhaite se marier et fonder une famille.

La Convention de Genève n'évoque pas le principe de l'unité de la famille⁸²⁷. Cependant, la recommandation relative figurant dans l'Acte final de la Conférence de plénipotentiaires des Nations Unies de 1951 sur le statut des réfugiés et des apatrides⁸²⁸, doit être observée par les Etats⁸²⁹.

Toutefois, l'obligation des Etats membres de l'Union Européenne de respecter la vie familiale des demandeurs d'asile qui se trouvent sur leur territoire, en plus des dispositions pertinentes du Règlement de Dublin et de la Directive d'Accueil, doit aussi être examinée sous l'angle du Droit International et Européen des Droits de l'Homme. Il s'agit en effet de l'obligation de protéger le droit à l'unité et à la réunification de la famille et le droit à une vie familiale (obligation de ne pas s'immiscer dans la vie familiale).

⁸²⁷ La seule mention relative est le 2ème paragraphe de l'article 12 sur les statuts personnels: « *Les droits, précédemment acquis par le réfugié et découlant du statut personnel, et notamment ceux qui résultent du mariage, seront respectés par tout Etat Contractant, sous réserve, le cas échéant, de l'accomplissement des formalités prévues par la législation dudit Etat, étant entendu, toutefois, que le droit en cause doit être de ceux qui auraient été reconnus par la législation dudit Etat si l'intéressé n'était devenu un réfugié.* ».

⁸²⁸ Section IV B :

« *La Conférence, considérant que l'unité de la famille, cet élément naturel et fondamental de la société, est un droit essentiel du réfugié, et que cette unité est constamment menacée, et constatant avec satisfaction que, d'après le commentaire officiel du Comité spécial de l'apatridie et des problèmes connexes (E/1618, p. 38) les droits de réfugié sont étendus aux membres de sa famille, recommande aux Gouvernements de prendre les mesures nécessaires pour la protection de la famille du réfugié et en particulier pour :*

1) Assurer le maintien de l'unité de la famille du réfugié, notamment dans le cas où le chef de la famille a réuni les conditions voulues pour son admission dans un pays ;
2) Assurer la protection des réfugiés mineurs, notamment des enfants isolés et des jeunes filles, spécialement en ce qui concerne la tutelle et l'adoption. »

V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 540-544.

⁸²⁹ Chapitre VI du HCR *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, Janvier 1992, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011]

V. aussi les Conclusions du Comité exécutif n° 9 (1977), 15 (1979), 24 (1981), 84 (1997), 85 (1998), 88 (1999) et 104 (2005).

A cet effet, l'article 12 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme prévoit que « *nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile [...]. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.* », l'article 16 (1) énonce qu' « *à partir de l'âge nubile, l'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille [...]* » et l'article 16 (3) ajoute que « *la famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat* ». Cette disposition est reprise par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques dans son article 23 (1). En outre, son article 23 (2) prévoit que « *le droit de se marier et de fonder une famille est reconnu à l'homme et à la femme à partir de l'âge nubile* »⁸³⁰ et l'article 17 protège la famille contre les immixtions arbitraires ou illégales⁸³¹. En plus, selon l'article 10 (1) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, « *une protection et une assistance aussi larges que possible doivent être accordées à la famille, qui est l'élément naturel et fondamental de la société, en particulier pour sa formation et aussi longtemps qu'elle a la responsabilité de l'entretien et de l'éducation d'enfants à charge* ». Quant à la Convention relative aux droits de l'enfant, son article 5 dispose que « *les Etats parties respectent la responsabilité, le droit et le devoir qu'ont les parents ou, le cas échéant, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale, les tuteurs ou autres personnes légalement responsables de l'enfant, de donner à celui-ci, d'une manière qui corresponde au développement de ses capacités, l'orientation et les conseils appropriés à l'exercice des droits que lui reconnaît la présente Convention.* » et son article 9 que « *les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré.* ».

Les demandeurs d'asile dont le droit à l'unité et à la réunification de la famille ainsi que le droit à une vie familiale n'ont pas été respectés par les Etats membres peuvent également invoquer l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme⁸³². Quant à la disposition pertinente de l'article 16 de la Charte sociale

⁸³⁰ V. aussi Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 19 sur la protection de la famille, le droit au mariage et l'égalité entre époux (Article 23)

⁸³¹ V. aussi Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 16 sur le droit au respect de sa vie privée, de sa famille, de son domicile et de sa correspondance, et sur la protection de l'honneur et de la réputation (Article 17)

⁸³² 1. *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

européenne « Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique », les demandeurs d'asile sont exclus de son champ d'application⁸³³.

En ce qui concerne les situations où l'Etat décide d'expulser un membre de la famille ayant reçu une décision négative sur sa demande d'asile tandis que les autres membres sont en attente de décision sur leur demande ainsi que celles où le respect de la vie familiale serait violé par le placement en détention d'un ou plusieurs membres de la famille, il faudrait mettre l'accent sur la décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Bakhtiyari*⁸³⁴. Ensuite, il serait également utile de prendre en compte la position du Comité des droits de l'homme ainsi que de la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans les affaires d'immigration.

L'affaire *Bakhtiyari c. Australie* concernait une famille dont le père s'est vu retirer son statut de réfugié pour fraude, tandis que la demande de la mère a été refusée. Le Comité a estimé que les difficultés auxquelles seraient confrontés Mme Bakhtiyari et ses enfants en cas de retour au Pakistan sans Mr Bakhtiyari qui était en train de contester le retrait de son statut selon les voies légales, constituerait une ingérence arbitraire dans la vie familiale, en violation des articles 17 (1) et 23 (1) du Pacte⁸³⁵.

Dans d'autres affaires, afin d'apprécier si les ingérences étatiques peuvent être objectivement justifiées dans des cas où une partie de la famille doit quitter le territoire de l'Etat partie tandis que l'autre est autorisée à rester, le Comité des droits de l'homme examine si la séparation de la famille serait proportionnée par rapport aux raisons qui ont conduit à la prise de la décision de l'expulsion et l'importance des

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

⁸³³ V. le paragraphe « La Charte Sociale Européenne », Partie II, Titre I de la présente. V. aussi Conseil de l'Europe, Comité des ministres, Recommandation n° R (99) 23 sur le regroupement familial pour les réfugiés et les autres personnes ayant besoin de la protection internationale (1999)

⁸³⁴ *Bakhtiyari v. Australie*, Communication No. 1069/2002, 6 Novembre 2003, CCPR/C/79/D/1069/2002.

⁸³⁵ V. par. 9.6 « *The Committee observes, however, that the State party intends at present to remove Mrs Bakhtiyari and her children as soon as "reasonably practicable", while it has no current plans to do so in respect of Mr Bakhtiyari, who is currently pursuing domestic proceedings. Taking into account the specific circumstances of the case [...], the difficulties that Mrs Bakhtiyari and her children would face if returned to Pakistan without Mr Bakhtiyari and the absence of arguments by the State party to justify removal in these circumstances, the Committee takes the view that removing Mrs Bakhtiyari and her children without awaiting the final determination of Mr Bakhtiyari's proceedings would constitute arbitrary interference in the family of the authors, in violation of articles 17, paragraph 1, and 23, paragraph 1, of the Covenant.* ».

difficultés qu'une telle expulsion entraînerait pour la famille et ses membres. Ainsi, le Comité a conclu que la décision de l'Australie d'expulser, pour des raisons d'immigration, les parents d'un enfant de citoyenneté australienne violait l'article 17, l'article 23 ainsi que l'article 24 du Pacte⁸³⁶. Dans une autre affaire, afin de déterminer si une loi sur l'immigration ayant une incidence sur la résidence d'un membre de la famille est compatible ou non avec le Pacte, le Comité a examiné si cette immixtion était «arbitraire ou illégale» selon l'article 17 (1) du Pacte, ou si elle était de quelque autre manière en conflit avec les obligations de l'Etat découlant du Pacte⁸³⁷.

La position de la Cour Européenne des Droits de l'Homme en la matière est que la Convention ne garantit pas un droit de séjour dans les Etats parties et que, si les affaires d'expulsion concernent la vie familiale, elles concernent aussi la politique d'immigration que les Etats ont le droit souverain de régler en vertu du droit international⁸³⁸. Cependant, lorsqu'une personne a des proches ou une cellule familiale dans un Etat partie, l'éloignement peut constituer une violation de l'article 8 de la Convention⁸³⁹, lorsqu'il s'agit d'une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale qui n'est pas conforme aux conditions énoncées par l'article 8 (2). A savoir, elle doit être prévue par la loi (qui doit être accessible, prévisible et précise)⁸⁴⁰ et poursuivre un but légitime. Pour satisfaire la deuxième exigence, l'ingérence doit être nécessaire dans une société démocratique quant à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui et proportionnée au but poursuivi⁸⁴¹.

⁸³⁶ *Winata v. Australia*, Communication No. 930/2000, 26 Juillet 2001, CCPR/C/72/D/930/2000.

⁸³⁷ *Shirin Aumeeruddy-Cziffra and 19 other Mauritian Women v. Mauritius*, Communication No. 35/1978, CCPR/C/OP/1 at 67 (1984)

⁸³⁸ *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985.

⁸³⁹ *Moustaquim c. Belgique*, 18 février 1991.

⁸⁴⁰ *V. Loupsa c. Roumanie*, 8 juin 2006.

⁸⁴¹ *V. Bensaid c. Royaume-Uni*, 6 février 2001; *D.G. c. Irlande*, 16 Mai 2002; *Amrollahi c. Danemark*, 11 juillet 2002; *Syssoyeva c. Lettonie*, 16 juin 2005. V. aussi *Hilal c. Royaume Uni*, 6 juin 2001 et *N. c. Finlande*, 26 juillet 2005.

V. aussi BOSSUYT (M. -J.), *Strasbourg et les demandeurs d'asile : des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 72-80 et SHAH (P. -A.) (ed.), *The challenge of asylum to legal systems*, London, Portland (Or.), Cavendish, 2005, 83-90.

§ 2. Les dispositions pertinentes du droit de l'UE

En dehors de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE qui dispose que « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications », le Règlement de Dublin est le premier texte parmi les textes de l'UE que nous examinons, qui reconnaît l'importance du respect de la vie familiale des membres des familles réfugiées.

En ce qui concerne la Directive de Procédure, malgré ses dispositions relatives à l'examen des demandes d'asile des membres des familles réfugiées, elle ne contient pas d'obligation pour les Etats membres de rendre les décisions pour tous les membres de la famille en même temps. Par conséquent, un demandeur dont la demande d'asile a été rejetée, est exposé au risque d'expulsion, tandis que les autres membres de sa famille sont toujours en attente d'une décision.

Toutefois, l'article 8 de la Directive 2003/9 (article 12 dans la Directive 2013/333) dispose que « *lorsqu'ils fournissent un logement au demandeur, les Etats membres prennent les mesures appropriées pour préserver dans la mesure du possible l'unité de la famille qui est présente sur leur territoire* ». Par conséquent, cette disposition pourrait être au moins invoquée afin qu'aucun membre ou partie de la famille ne soit placé en détention.

§ 3. Le respect de la vie familiale en France

Le Code de l'Action sociale et des familles prévoit dans son article L-311-9 qu'en vue d'assurer le respect du droit à une vie familiale des membres des familles accueillies dans les centres d'accueil pour demandeurs d'asile, « *ces établissements doivent rechercher une solution évitant la séparation de ces personnes ou, si une telle solution ne peut être trouvée, établir, de concert avec les personnes accueillies, un projet propre à permettre leur réunion dans les plus brefs délais, et assurer le suivi de ce projet jusqu'à ce qu'il aboutisse. Dans ce but, chaque schéma départemental des centres d'hébergement et de réinsertion sociale évalue les besoins en accueil familial du département et prévoit les moyens pour y répondre* ». Cependant, la mise en œuvre de cette disposition reste problématique car aucune circulaire ne fixe de

priorités et les critères d'admission en CADA varient selon les régions et départements en France⁸⁴².

La détention des familles dans les centres de rétention et les zones d'attente françaises porte également atteinte à la vie familiale des demandeurs d'asile. D'une part, la loi exclut que les mineurs soient placés en rétention administrative⁸⁴³ mais d'autre part, les familles sont placées en détention même si les parents sont accompagnés de leurs enfants mineurs, au motif de ne pas séparer les enfants de leurs parents. Selon le décret 2005-617 du 30 mai 2005 relatif à la rétention administrative et aux zones d'attente, les centres de rétention administrative sont créés sur proposition du ministre de l'intérieur, par arrêté conjoint des ministres de l'intérieur, de la justice, de la défense et du ministre chargé des affaires sociales. Ce décret mentionne également si les lieux de rétention susmentionnés sont susceptibles d'accueillir des familles⁸⁴⁴. Dans ces termes, l'article R. 553-3 du CESEDA précise que les centres susceptibles d'accueillir des familles disposent en outre de chambres spécialement équipées, et notamment de matériels de puériculture adaptés. Cependant, la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen (LIBE) a reconnu elle-même que la présence d'enfants dans ces lieux, même si elle se fait au nom du principe de non-séparation des familles, est apparue particulièrement choquante⁸⁴⁵.

⁸⁴² P. 93 *Droit d'asile en France - conditions d'accueil, état des lieux 2012*, Rapport sur les conditions d'accueil en France réalisé par la Coordination française pour le droit d'asile, Février 2013, 131 p., disponible sous: <http://www.lacimade.org/publications/74> [consulté le 20 Décembre 2013] :

« Pour nombre d'entre eux, l'admission se fonde essentiellement sur des critères sociaux, familiaux et de vulnérabilité comme en Savoie, dans le Rhône, dans le Bas-Rhin, dans la Loire, en Seine-Maritime, dans les Hauts-de-Seine et le Puy-de-Dôme. [...] La composition familiale et la nationalité sont également prises en compte pour décider des futures admissions, souvent pour s'adapter à la configuration des places disponibles et aux nationalités déjà présentes. C'est le cas en Gironde, dans le Maine-et-Loire, dans les Yvelines et en Isère. ».

⁸⁴³ Selon l'article L. 511-4 du CESEDA « Ne peuvent faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ou d'une mesure de reconduite à la frontière en application du présent chapitre : 1o L'étranger mineur de dix-huit ans ; [...] » et selon l'article L. 521-4 « L'étranger mineur de dix-huit ans ne peut faire l'objet d'une mesure d'expulsion. »

⁸⁴⁴ Il s'agit des centres de rétention administrative de Lille Lesquin 2, Coquelles, Lyon, Rouen-Oissel, Marseille, Metz-Queuleu, Nîmes, Saint-Jacques de la Lande (Rennes), Perpignan, Hendaye, Le Mesnil Amelot 2 et Toulouse-Cornebarrieu.

⁸⁴⁵ Parlement européen (Commission LIBE), *Conditions des ressortissants de pays tiers retenus dans des centres (camps de détention, centres ouverts, ainsi que des zones de transit), avec une attention particulière portée aux services et moyens en faveur des personnes aux besoins spécifiques au sein des 25 Etats membres de l'Union Européenne* » (PE 393.275) analysant la mise en pratique de la directive « accueil », Décembre 2007, 292 p., disponible sous:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2007/393275/IPOL-LIBE_ET\(2007\)393275_FR.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2007/393275/IPOL-LIBE_ET(2007)393275_FR.pdf) [consulté le 11 Décembre 2013]

Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France pour violation de l'article 8 de la Convention –entre autres-, dans son arrêt *Popov c. France* du 19 janvier 2012, en soulignant que la détention des enfants qui accompagnaient leurs parents -demandeurs d'asile- portait atteinte à la vie familiale. Selon l'appréciation de la Cour, « *si le fait pour les parents et les enfants de ne pas être séparés est un élément fondamental garantissant l'effectivité de la vie familiale, il ne saurait en être déduit que le seul fait que la cellule familiale soit maintenue garantit nécessairement le respect du droit à une vie familiale, et ce particulièrement lorsqu'une famille est détenue*⁸⁴⁶ ».

§ 4. Le respect de la vie familiale en Grèce

L'article 7 du décret présidentiel 220/2007 selon lequel « lorsqu'ils fournissent un logement au demandeur, les autorités compétents prennent les mesures appropriées pour préserver dans la mesure du possible l'unité de la famille qui est présente sur leur territoire » reproduit en effet la disposition de l'article 8 de la Directive d'Accueil. Cependant, le nombre extrêmement limité des places en CADA remet à priori l'effectivité de cette disposition en question.

La détention des familles des demandeurs a également lieu tant à la frontière que dans les locaux du Service de Premier Accueil. S'agissant des centres de détention, elle est prévue par l'article 32 de la loi 3907/2011, mais elle n'est pas appliquée car dans les cinq centres de rétention qui sont opérationnels dans le pays y sont exclusivement détenus des hommes. Cependant, la détention pendant 18 mois des membres des familles des demandeurs d'asile, ce qui est assez fréquent surtout pour les pères de famille, porte atteinte au respect du droit à leur vie familiale.

Le droit de fonder une famille est aussi violé dans pour les demandeurs dont la demande n'est pas examinée pendant plusieurs années, et par conséquent, ils ne peuvent pas célébrer un mariage ou encore déclarer leurs enfants nés sur place, au motif qu'ils n'ont pas présenté les certificats d'état civil exigés, alors qu'ils sont dans l'incapacité de se les procurer auprès des services de leur pays d'origine⁸⁴⁷.

⁸⁴⁶ Par. 134.

⁸⁴⁷ V. l'arrêt 390/2013 du Tribunal de première instance de l'île de Kos du 13 mai 2013.

CHAPITRE II : LES DROITS DES DEMANDEURS D'ASILE FACE AUX MESURES RESTRICTIVES ET PRIVATIVES DE LIBERTÉ

Section I : La liberté de circulation des demandeurs d'asile

§ 1. La liberté de circulation en Droit des Réfugiés et en Droit International

La liberté de circulation comprend quatre aspects: le droit de circuler librement sur le territoire d'un Etat ; le droit de choisir sa résidence sur le territoire d'un Etat; le droit de quitter tout pays, y compris le sien; et le droit d'entrer dans son propre pays⁸⁴⁸. S'agissant des demandeurs d'asile dans les Etats membres de l'Union Européenne, la liberté de circulation pourrait être définie comme le droit de voyager librement dans le pays d'accueil et de résider dans une région, à aucun degré moindre que les ressortissants de cet Etat qui sont dépendants de son soutien⁸⁴⁹.

A l'exception de l'article 13 de la DUDH⁸⁵⁰ qui protège ce droit d'une manière générale, les instruments relatifs aux droits de l'homme protègent la liberté de circulation des personnes qui se trouvent « légalement » sur le territoire d'un Etat. La Convention de Genève consacre ainsi ledit droit pour les réfugiés se trouvant régulièrement sur le territoire d'un Etat, dans son article 26⁸⁵¹. Dans le même esprit, l'article 12 (1) du PIDCP⁸⁵² dispose que « *Quiconque se trouve légalement sur le*

⁸⁴⁸ P. 127 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

⁸⁴⁹ P. 2, ECRE, *Setting Limits. Research Paper on the Effects of Limits on the Freedom of Movement of Asylum Seekers Within the Borders of European Union Member States*, 1 Janvier 2002, 65 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccf7e4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁸⁵⁰ Article 13

1. *Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat.*

2. *Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays.*

⁸⁵¹ *Tout Etat contractant accordera aux réfugiés se trouvant régulièrement sur son territoire le droit d'y choisir leur lieu de résidence et d'y circuler librement sous les réserves instituées par la réglementation applicable aux étrangers en général dans les mêmes circonstances.*

⁸⁵² Article 12

1. *Quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.*

2. *Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.*

territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence ». Cependant, l'article 31 (2) relatif à la liberté de circulation des réfugiés en situation irrégulière dans le pays d'accueil dispose que « *[l]es Etats contractants n'appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut des réfugiés dans le pays d'accueil ait été régularisé ou qu'ils aient réussi à se faire admettre dans un autre pays. En vue de cette dernière admission les Etats contractants accorderont à ces réfugiés un délai raisonnable ainsi que toutes facilités nécessaires.* »⁸⁵³. Par ailleurs, le Comité des droits de l'homme a jugé qu'un étranger qui était entré illégalement dans un Etat mais dont le statut avait été régularisé devait être considéré comme se trouvant légalement sur le territoire au sens de l'Article 12 du PIDCP⁸⁵⁴.

S'agissant de la condition de légalité de la présence d'un ressortissant étranger sur le territoire d'un Etat, il faudrait noter que même si celle-ci est régie par la législation nationale qui peut soumettre l'entrée d'un étranger sur le territoire à des restrictions, ces restrictions doivent être cependant compatibles avec les obligations internationales relatives aux droits de l'homme de l'Etat en question. Selon le HCR, toute restriction à la liberté de circulation des demandeurs d'asile et des réfugiés est exceptionnelle et doit être compatible avec les obligations découlant des droits de l'homme. Ces conditions impliquent que: les Etats peuvent uniquement imposer des restrictions qui sont « nécessaires » dans le cas individuel et qui ne doivent pas être imposées de manière illégale et arbitraire. Les critères doivent être établis par la loi; les restrictions doivent être liées à un objet et à un but reconnus, il doit exister une relation de proportionnalité raisonnable entre la fin et les moyens et il doit être possible de former un recours devant une instance judiciaire⁸⁵⁵. Nous notons aussi que toute mesure relative devrait être conforme avec le respect de l'unité familiale et être

3. Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte.

4. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays.

⁸⁵³ V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 695.

⁸⁵⁴ *Celepli c. Suède*, Communication n° 456/1991.

⁸⁵⁵ P. 128 HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:

appliquée sans aucune discrimination, et pendant une période limitée⁸⁵⁶. En outre, les demandeurs d'asile ont le droit de choisir leur lieu de résidence dans le territoire du pays d'accueil. Ce droit comprend, selon le Comité des droits de l'homme⁸⁵⁷, le droit d'être protégé contre toute forme de déplacement interne forcé⁸⁵⁸ et contre toute interdiction d'accès ou de séjour dans l'une quelconque des parties du territoire.

L'article 2⁸⁵⁹ (1) du Protocole n° 4 à la CEDH dispose également que « *Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence* » sur le territoire des Etats parties au Protocole (et non pas entre ces Etats)⁸⁶⁰, sous réserve des limitations ou restrictions prévues aux paragraphes 3 et 4 du même article. A savoir, les restrictions doivent être prévues par la loi et constituer des mesures nécessaires dans une société démocratique, justifiées par la sécurité nationale, la sûreté publique, le maintien de l'ordre public, la prévention des infractions pénales, la protection de la santé ou de la morale, ou la protection des droits et libertés d'autrui. A cet effet, il faudrait rappeler que selon la jurisprudence de la Convention, les personnes ayant déposé une demande d'asile sont réputées résider « légalement » sur le territoire de l'Etat membre concerné tant que ladite demande n'a pas été définitivement rejetée⁸⁶¹.

§ 2. La liberté de circulation selon la Directive d'Accueil

L'article 7 (1) de la Directive 2003/9 (ainsi que de la Directive 2013/33) consacre d'abord le principe que « *les demandeurs d'asile peuvent circuler librement sur le territoire de l'Etat membre d'accueil* », pour autoriser ensuite les Etats

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]. V. aussi l'Observation générale n° 27 du Comité des droits de l'homme

⁸⁵⁶ Par. 28, ECRE, Position on the Reception of Asylum Seekers, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁸⁵⁷ Observation générale n° 27.

⁸⁵⁸ V. aussi les Observations finales du Comité des droits de l'homme, *United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, 06/12/2001, CCPR/CO/73/UK, paragraphe 16: *Le Comité est [...] préoccupé par la pratique de dispersion des demandeurs d'asile qui pourrait avoir des effets néfastes sur leur possibilité d'avoir accès à des avis juridiques et sur la qualité de ces avis.*

⁸⁵⁹ *Liberté de circulation.*

⁸⁶⁰ La Grèce n'est pas partie au Protocole. V. LAMBERT (H.), *La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des droits de l'homme*, Editions du Conseil de l'Europe, 2007.

⁸⁶¹ V. MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 103-106.

V. aussi HARVEY (C.) & BARNIDGE (R.), « Human rights, free movement, and the right to leave in International Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 19, n° 1, 2007, p. 1-21.

membres à restreindre leur liberté de circulation à « *une partie limitée de leur territoire national ou à l'intérieur d'une zone fixée* » par ceux-ci, en ajoutant que cette zone « *ne porte pas atteinte à la sphère inaliénable de la vie privée et donne suffisamment de latitude pour garantir l'accès à tous les avantages prévus par la présente directive* ».

Selon l'article 7 (2), « *[l]es Etats membres peuvent décider du lieu de résidence du demandeur d'asile pour des raisons d'intérêt public ou d'ordre public ou, le cas échéant, aux fins du traitement rapide et du suivi efficace de sa demande* ». La Directive va ainsi plus loin que la Proposition de la Commission, donnant aux Etats Membres la possibilité de décider de la résidence des demandeurs d'asile pour des motifs d'intérêt public, d'ordre public ou, afin d'assurer le traitement rapide et le suivi efficace des demandes. En dehors du fait que la directive consacre plusieurs exceptions et donne lieu à des interprétations divergentes par les Etats membres, elle devrait aller plus loin et préciser parmi les facteurs à prendre en compte dans l'attribution du lieu de résidence des éléments tels que: la présence d'associations d'aide aux réfugiés, de conseils juridique, de centres de formation linguistique, d'une communauté nationale ou ethnique déjà établie dont est membre le demandeur d'asile et les possibilités de relations harmonieuses entre les demandeurs d'asile et les communautés d'accueil⁸⁶².

L'article 7 (3) de la Directive 2003/9 qui a été effacé dans le texte de la Directive 2013/33 selon lequel « *[l]orsque cela s'avère nécessaire, les Etats membres peuvent obliger un demandeur à demeurer dans un lieu déterminé conformément à leur droit national, par exemple pour des raisons juridiques ou d'ordre public* », renvoie directement à la problématique de la détention des demandeurs d'asile qui sera analysée ensuite. Les paragraphes 4, 5 et 6 (3, 4 et 5 dans la Directive 2013/33) de l'article 7, fixent certaines modalités pratiques relatives à la liberté de circulation

⁸⁶² P. 5-6, HCR, *Commentaires du HCR sur la Proposition de Directive du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, présentée par la Commission européenne (COM (2001) 181 final)*, 1 July 2001, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fa7a5674.html> [consulté le 7 Juin 2012] et *UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers*, July 2003, disponible sous : <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

des demandeurs d'asile, surtout par rapport à l'application des autres dispositions de la Directive.⁸⁶³

L'article 6 (5) prévoit encore que « *les Etats membres peuvent fournir aux demandeurs d'asile un document de voyage lorsque des raisons humanitaires graves nécessitent leur présence dans un autre Etat* »⁸⁶⁴. La disposition de l'article 6 (5) a été transposée par certains Etats membres⁸⁶⁵ (parmi eux la Grèce mais pas la France), mais son application est rare.

§ 3. *La mise en œuvre de la Directive 2003/9*

Selon les politiques d'accueil actuelles, la plupart des demandeurs d'asile ont le droit de voyager librement à l'intérieur des frontières des Etats membres, sauf quelques exceptions⁸⁶⁶. Alors que la majorité des Etats membres permettent la libre circulation sur leur territoire⁸⁶⁷, plusieurs ont imposé des limites juridiques ou pratiques sur le principe de la libre circulation, sans pour autant violer les dispositions de la Directive. Ainsi, dans certains Etats, les demandeurs d'asile ont le choix de l'endroit où ils veulent vivre, mais dans d'autres, la dispersion est devenue plus courante ayant comme résultat des restrictions sur le droit de choisir le lieu de résidence. Dans ce cas, il s'agit d'une restriction *de facto* sur la liberté de circulation qui oblige les demandeurs à rester dans une zone spécifique. Une telle restriction

⁸⁶³ 4. *Les Etats membres peuvent prévoir que, pour bénéficier des conditions matérielles d'accueil, les demandeurs doivent effectivement résider dans un lieu déterminé fixé par les Etats membres. Ces décisions, qui peuvent être à caractère général, sont prises cas par cas et fondées sur la législation nationale.*

5. *Les Etats membres prévoient la possibilité d'accorder aux demandeurs d'asile une autorisation temporaire de quitter le lieu de résidence visé aux paragraphes 2 et 4 et/ou la zone qui leur a été attribuée visée au paragraphe 1. Les décisions sont prises cas par cas, objectivement et impartialement, et elles sont motivées lorsqu'elles sont négatives.*

Le demandeur ne doit pas demander d'autorisation pour se présenter devant les autorités et les tribunaux si sa présence y est nécessaire.

6. *Les Etats membres font obligation aux demandeurs de communiquer leur adresse aux autorités compétentes et de leur notifier tout changement d'adresse dans les meilleurs délais.*

⁸⁶⁴ V. aussi BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 211 et McBRIDE (J.), *Access to justice for migrants and asylum seekers in Europe*, Strasbourg, Éd. du Conseil de l'Europe, 2009, p. 28.

⁸⁶⁵ Belgique, Finlande, Allemagne, Pays-Bas, Portugal, Slovénie, Suède [Rapport Odysseus (précité, note 742)].

⁸⁶⁶ V. par exemple la restriction temporaire imposée par l'Autriche, selon laquelle au cours de la procédure de recevabilité, et pour une période n'excédant pas 20 jours, le demandeur ne doit pas quitter la région où il habite. Au contraire, en Allemagne, la liberté de circulation est restreinte tout au long de l'examen de la demande d'asile. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles et d'urgence qu'il est autorisé à quitter cette région, *ibid.*

⁸⁶⁷ Chypre, Espagne, Finlande, France, Italie, Lettonie, Luxembourg, Malte, la Pologne, le Portugal, l'Espagne, la Slovénie, Suède, Royaume-Uni, *ibid.*

existe dans les mesures nationales qui imposent la présence obligatoire des demandeurs d'asile dans un endroit spécifique, surtout dans un centre d'accueil (en général pendant la nuit⁸⁶⁸ ou, exceptionnellement, au cours de la journée⁸⁶⁹) qu'ils ne peuvent pas quitter sans autorisation préalable. Ce type de restriction n'est pas contraire à la Directive pour autant que les prestations fournies sont effectivement disponibles dans la zone désignée, en particulier l'accès aux soins de santé. La liberté de voyage et de résidence des demandeurs d'asile est également affectée par des facteurs de financement.

Nous pourrions ainsi noter que les restrictions entrent essentiellement dans 3 catégories⁸⁷⁰:

1. Les contrôles juridiques sur la circulation visant à empêcher les demandeurs d'asile de quitter la juridiction d'une autorité locale.
2. Les politiques d'accueil qui ont pour effet la limitation de la libre circulation, par exemple des régimes de dispersion dans lequel les demandeurs d'asile peuvent être envoyés vers des endroits isolés, où il n'y a pas de capacité d'hébergement et qu'ils ont peu de possibilités de quitter
3. Les limites d'accès aux fonds. Dans les cas où les demandeurs d'asile démunis se tournent vers les pouvoirs publics pour un soutien financier, le niveau de l'aide apportée, et la manière dont ils sont payés, peut avoir pour effet de limiter la capacité de se déplacer librement (les restrictions d'accès au marché du travail ont un effet similaire).

En ce qui concerne le lieu de résidence, nous avons déjà mentionné qu'il peut être désigné par les Etats membres pour des raisons d'intérêt public ou d'ordre public ou, aux fins du traitement rapide et du suivi efficace de la demande, conformément à l'article 7 (2) de la Directive. Cette mesure, qui laisse aux Etats membres une grande latitude, est appliquée différemment dans les différents systèmes nationaux.

Plusieurs Etats membres (Pays-Bas, Luxembourg, Allemagne, Autriche, Grèce) décident du lieu de résidence du demandeur d'asile qui n'est donc pas libre de

⁸⁶⁸ Slovaquie, Slovénie, Hongrie, Lituanie, Estonie, République tchèque, *ibid.*

⁸⁶⁹ Aux Pays-Bas dans les centres d'enregistrement des demandes d'asile, *ibid.*

⁸⁷⁰ P.2, ECRE, *Setting Limits. Research Paper on the Effects of Limits on the Freedom of Movement of Asylum Seekers Within the Borders of European Union Member States*, 1 Janvier 2002, 65 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccf7e4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

le choisir⁸⁷¹. Ce système peut être particulièrement approprié dans les Etats membres où un nombre spécifique de places sont disponibles pour les demandeurs d'asile dans les centres d'accueil. Dans d'autres Etats membres, des facteurs spécifiques jouent un rôle déterminant sur le choix possible d'un demandeur d'asile. Le choix d'un lieu de résidence peut aussi dépendre de la possibilité pour le demandeur d'être hébergé par un tiers⁸⁷² ou un membre de la famille⁸⁷³. Le stade de la procédure⁸⁷⁴ ainsi que la façon d'entrée sur le territoire (légale ou irrégulière)⁸⁷⁵ peuvent également avoir un impact sur la liberté de choix du demandeur d'asile⁸⁷⁶.

En dernier lieu, il conviendrait d'examiner la pratique des Etats membres par rapport à l'application de l'article 7 (5) de la Directive 2003/9 qui dispose que « [l]es Etats membres prévoient la possibilité d'accorder aux demandeurs d'asile une autorisation temporaire de quitter le lieu de résidence [...] et/ou la zone qui leur a été attribuée [...]. Les décisions sont prises cas par cas, objectivement et impartialement, et elles sont motivées lorsqu'elles sont négatives. Le demandeur ne doit pas demander d'autorisation pour se présenter devant les autorités et les tribunaux si sa présence y est nécessaire. ».

Les Etats membres sont partagés en trois groupes sur ce point. Le premier n'a adopté aucune réglementation particulière en la matière et accorde ainsi aux demandeurs d'asile le droit de quitter temporairement leur lieu de résidence sans autorisation préalable⁸⁷⁷. Cette liberté est toutefois limitée si les conditions matérielles d'accueil (notamment la nourriture) ne sont accessibles que dans les centres d'accueil. Un autre groupe d'Etats membres a mis en place un système d'autorisation officielle afin de quitter le lieu de résidence. La personne en charge de la gestion du centre d'accueil, qui est en principe l'autorité compétente, répond généralement favorablement à ces demandes⁸⁷⁸. Un troisième groupe est celui des Etats membres qui ont mis en place un système strict où une autorisation préalable est

⁸⁷¹ V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 378-379.

⁸⁷² Suède, France, Slovaquie, Estonie [Rapport Odysseus (précité, note 742)]

⁸⁷³ Suède et Espagne, *ibid.*

⁸⁷⁴ République tchèque, *ibid.*

⁸⁷⁵ Lituanie et l'Espagne, *ibid.*

⁸⁷⁶ Rapport Odysseus, *ibid.*

⁸⁷⁷ Chypre, France, Luxembourg, Malte, Pologne, Portugal, Suède, *ibid.*

⁸⁷⁸ Belgique, Estonie, Italie, Hongrie, *ibid.*

requis pour des absences éventuelles et où il y a un mécanisme de contrôle qui peut conduire à la perte des conditions d'accueil quand les règles ne sont pas respectées⁸⁷⁹.

En effet, les restrictions à la liberté de circulation, sont revendiquées par les Etats afin de permettre une plus grande efficacité dans le traitement des demandes d'asile. Il est ainsi allégué qu'elles imposent un certain contrôle sur les demandeurs, en s'assurant qu'ils respectent les procédures telles que la participation aux entretiens afin que les décisions puissent être prises plus rapidement. En même temps, il est clair que l'imposition des restrictions fonctionne comme moyen de dissuasion et fait partie des politiques restrictives générales face aux demandeurs d'asile. En effet, le fait de réduire leurs droits fait de l'Etat en question une destination moins attrayante.

Au niveau pratique, les restrictions sur le choix du lieu de résidence visant à distribuer la responsabilité de fournir des services d'accueil dans toutes les régions d'un Etat, et entre les différentes autorités locales, fonctionnent comme moyen de répartition des demandeurs d'asile (dans différents centres d'accueil à travers un Etat membre par exemple). En plus, les Etats préfèrent installer les demandeurs d'asile dans des régions où l'hébergement coûte moins cher. L'utilisation continue des restrictions à la circulation en vue d'assurer la dispersion peut aussi masquer des problèmes sociaux et économiques (tels que la perpétuation des inégalités régionales en matière de chômage, la pénurie de logements ou de l'insuffisance des services locaux), sous-jacents dans le pays d'accueil.

Quels que soient les intérêts des Etats membres, il ne faudrait pas ignorer que les limites à la libre circulation des demandeurs d'asile pourraient entraver le respect des procédures d'asile ainsi que l'accès aux services essentiels (conseils juridiques, soins de santé spécialisés etc.). Elles pourraient également empêcher le développement des communautés de réfugiés ou encore pire, la réunification des membres d'une famille. Au contraire, l'option de libre circulation augmenterait la probabilité de trouver un emploi, tout en réduisant la dépendance envers les services de l'Etat. En plus, elle serait une étape importante vers l'établissement des relations entre les demandeurs d'asile et les communautés locales, la réduction des tensions raciales et la préparation à l'intégration de ceux qui vont bénéficier du statut de réfugié.

⁸⁷⁹ *Ibid.*

En dernier lieu, si la libre circulation nécessite un ajustement du système de l'administration des prestations sociales, selon la façon dont cet objectif est atteint, il ne doit pas nécessairement aboutir à un système plus coûteux, ni empêcher le partage des charges entre les différentes régions d'un Etat membre. Au contraire, la non-imposition des restrictions permettrait d'éliminer le fardeau administratif supplémentaire, nécessaire pour faire respecter ces restrictions, ainsi que les charges financières pour leur mise en œuvre⁸⁸⁰.

§ 4. La liberté de circulation en France

Les demandeurs d'asile en France sont libres de choisir leur lieu de résidence (sauf cas de placement en centre de rétention administrative et zone d'attente). L'évolution du système d'accueil tend cependant à contraindre progressivement cette liberté de choix, en visant à lier lieu de résidence et obtention des prestations sociales. Ainsi, comme nous l'avons déjà noté, selon l'article L. 351-9-1 du Code du travail, les personnes dont le séjour dans un centre d'hébergement est pris en charge au titre de l'aide sociale, ainsi que ceux qui refusent une offre de prise en charge ne peuvent bénéficier de l'allocation temporaire d'attente. La réforme du dispositif national d'accueil a également influencé cette liberté de choix, car les préfets exercent l'autorité de l'Etat dans leur région, concernant les capacités des centres d'accueil des demandeurs d'asile, ce qui joue un rôle essentiel dans la péréquation interdépartementale pour la répartition des places. Une coordination générale du dispositif a été instituée à partir de 2003, consistant à gérer au mieux la répartition des demandeurs entre les CADA du territoire, en raison de la crise du dispositif et du nombre très insuffisant de places, notamment en région parisienne⁸⁸¹. Dans le cadre

⁸⁸⁰ P.5-6, ECRE, Setting Limits. Research Paper on the Effects of Limits on the Freedom of Movement of Asylum Seekers Within the Borders of European Union Member States, 1 Janvier 2002, 65 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccf7e4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁸⁸⁰ V. aussi BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 212-213.

⁸⁸¹ Cette mission de répartition, d'abord confiée à l'association France - Terre d'asile, a été transférée à l'Agence nationale d'accueil des étrangers et des migrations (ANAEM), lors de sa création en 2005, par la fusion de l'Office des migrations internationales et de l'organisme associatif qu'était le Service social d'aide aux émigrants.

de cette coordination, les demandeurs peuvent être amenés à résider à un endroit précis pour bénéficier du dispositif⁸⁸².

En plus de la limitation de la liberté du choix du lieu de résidence à cause de la répartition des places en CADA, la condition de domiciliation pose un problème important au regard de l'article 7 de la Directive. En effet, le principe est que les demandeurs d'asile qui sollicitent la délivrance d'une Autorisation Provisoire de Séjour (APS) ont pour seule obligation de faire connaître l'adresse à laquelle il est possible de leur faire parvenir toute correspondance. En France comme ailleurs, les demandeurs d'asile vivent à leur arrivée dans des conditions d'extrême précarité et ne disposent pas d'un domicile stable. Pour répondre à l'exigence légale de présenter une adresse pour recevoir son courrier, la domiciliation postale dans les associations s'est développée ces dernières années. Toutefois, cette solution semble difficilement correspondre aux attentes gouvernementales d'une identification rapide des lieux d'habitation des demandeurs. Pour cette raison, une série de mesures officieuses puis officielles sont venues encadrer la domiciliation associative⁸⁸³.

Depuis 1985, les circulaires du ministère de l'Intérieur ont insisté sur le fait qu'il ne fallait pas exiger de résidence effective pour les demandeurs d'asile comme pour les autres étrangers. Cependant, à partir de 2000, suite à la forte augmentation des demandes, les préfetures ont commencé à refuser les adresses associatives. Ainsi, certains préfets exigeaient illégalement une adresse réelle ou ils mettaient en place une liste d'associations « reconnues » pour domicilier les demandeurs d'asile en excluant les autres. Après plusieurs condamnations de ces pratiques par les juridictions administratives, le décret du 14 août 2004 les a régularisées. Depuis celui-ci, les associations qui proposent des adresses administratives, doivent être agréées par arrêté préfectoral⁸⁸⁴.

⁸⁸² P. 24-25 ODYSSEUS, *National report done by the Odysseus network for the European commission on the implementation of the directive on reception conditions for asylum seekers in France par Labayle Henri en collaboration avec Yves Pascouau*, 80 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/france_2007_en.pdf [consulté le 10/6/2012]

⁸⁸³ P. 6, Cimade, *Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets*, Juin 2007, 48 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

⁸⁸⁴ L'agrément est accordé pour une durée de trois ans renouvelable « *aux associations régulièrement déclarées depuis au moins trois années dont l'objet est en rapport avec l'aide ou l'assistance aux étrangers, et justifiant d'une expérience dans les domaines de l'accueil, de la prise en charge, de la domiciliation ou de l'hébergement des demandeurs d'asile, ainsi que de leur aptitude à assurer effectivement la mission de réception et de transmission des courriers adressés aux demandeurs d'asile.* ». V. p. 6, Cimade, *Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets*, Juin 2007, 48 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

En conséquence, la condition de domiciliation effective apparaît comme une condition supplémentaire ajoutée par la réglementation française, ce qui pose la question de sa compatibilité avec le principe de libre circulation de l'article 7 de la Directive. En plus, certaines préfectures posent des conditions supplémentaires pour refuser l'enregistrement des demandes. Ces conditions ont un effet dissuasif sur les demandeurs d'asile en les obligeant à déposer leur demande dans un département voisin. Plus précisément, dans certains départements, bien qu'aucun logement ne soit fourni au demandeur d'asile, la préfecture n'accepte que des hébergements réels et non une domiciliation administrative. Dans d'autres, la domiciliation associative est possible mais doit être obligatoirement couplée avec un hébergement réel⁸⁸⁵.

§ 5. La liberté de circulation en Grèce

Selon l'article 6 du décret présidentiel 220/2007, les demandeurs d'asile peuvent se déplacer librement sur l'ensemble du territoire ou la région définie par l'autorité centrale et choisir leur lieu de résidence. Dans tous les cas, les demandeurs doivent informer immédiatement les autorités compétentes de tout changement d'adresse, sans demander d'autorisation préalable pour ce changement. Cependant, l'autorité centrale en coopération avec le service compétent du Ministère de la Santé et de la Solidarité Sociale décide du lieu de résidence des demandeurs dans une zone précise, s'il y a des raisons d'intérêt public, d'ordre public ou lorsque cela est nécessaire pour le traitement rapide et efficace de leur demande. Dans ces cas, l'autorité centrale peut accorder dans des cas exceptionnels une autorisation de changement temporaire du lieu de résidence ou de la zone de circulation et tout refus doit être dûment justifié.

Section II : La détention des demandeurs d'asile

§ 1. Le cadre général

Il existe dans les textes en langue française deux termes pour la privation de liberté des demandeurs d'asile : *détention* ainsi que *réention*. La différence entre les

⁸⁸⁵ Pour plus de détails, p. 6, Cimade, *Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets*, Juin 2007, 48 p., disponible sous:

deux, tient surtout à ce que la rétention n'est pas punitive. Par conséquent, le terme *rétention* est couramment utilisé pour désigner la privation de liberté des ressortissants étrangers aux fins des contrôles migratoires. Cette dernière diffère de la *détention* dans le système pénal qui vise à punir et réinsérer, car les personnes placées en rétention ne sont pas enfermés en raison d'une infraction pénale pour laquelle elles ont été inculpées ou reconnues coupables. Ce terme a également été adopté par la Directive 2003/9, aux fins de laquelle on entend par «rétention», *toute mesure d'isolement d'un demandeur d'asile par un Etat membre dans un lieu déterminé, où le demandeur d'asile est privé de sa liberté de mouvement*⁸⁸⁶. Toutefois, nous estimons qu'il n'y a aucune différence pratique entre les deux termes. Selon le HCR d'ailleurs, «*détention ne signifie pas nécessairement incarcération. La détention est le confinement dans un lieu limité ou restreint, incluant les prisons, les camps fermés, les centres de détention privés ou publics, les chambres d'hôtel ou les zones de transit des aéroports, où la liberté de circulation est substantiellement entravée et d'où il n'est possible de sortir qu'en quittant le territoire du pays d'asile*⁸⁸⁷.

La détention (ou rétention) des demandeurs d'asile, doit ainsi être distinguée de la restriction de la libre circulation que nous venons d'examiner. En effet, il ne s'agit plus d'une offre de logement dans un certain endroit où les demandeurs d'asile sont désormais obligés de vivre, sous réserve de certaines sanctions s'ils ne se conforment pas aux restrictions⁸⁸⁸. La limitation de la libre circulation est beaucoup moins problématique par rapport à la détention, et est pratiquée de manière assez commune dans le but d'assurer une répartition équitable des demandeurs d'asile dans un pays et d'améliorer l'efficacité de la procédure d'asile. Au contraire, la privation de liberté par la détention des demandeurs est une question plus délicate qui soulève un grand débat juridique concernant le respect des droits de l'homme. En effet, il y a une différence qualitative entre la détention et les autres restrictions à la liberté de

<http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

⁸⁸⁶ Article 2 (k).

⁸⁸⁷ Principe directeur n° 1, HCR, *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile*, 26 Février 1999, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c2b3f844.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁸⁸⁸ V. p. 160-161 HAILBRONNER (K.), « Detention of asylum seekers », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 2, 2007, p. 159-172.

circulation⁸⁸⁹. Les personnes soumises à des limitations de domicile et de résidence ne sont généralement pas considérées comme étant détenues. Lorsque l'on examine si un demandeur d'asile est en détention, l'impact cumulatif des restrictions ainsi que le degré et l'intensité de chacune d'elles doivent également être évalués⁸⁹⁰.

Comme nous l'avons déjà remarqué dans les pages de cette thèse, la détention des demandeurs d'asile est utilisée par les Etats comme moyen tant dissuasif que répressif dans plusieurs circonstances⁸⁹¹. Les demandeurs sont ainsi détenus pendant les procédures d'admission au titre de l'asile pour des raisons liées à leur entrée irrégulière (ex. zones internationales), aux fins d'expulsion, ainsi qu'aux fins de transfert vers un pays tiers sûr ou vers l'Etat responsable en vertu du Règlement de Dublin. Par conséquent, compte tenu de la fréquence du recours à la détention des demandeurs d'asile, le HCR attire l'attention, dès les années 1980, sur l'institutionnalisation croissante de cette pratique⁸⁹².

⁸⁸⁹ Principe directeur n° 1, HCR, *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile*, 26 Février 1999, 11 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c2b3f844.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁸⁹⁰ CourEDH, *Guzzardi c. Italie*, 2 octobre 1980, par. 93. Dans cette affaire la Cour a conclu qu'il y a eu une privation de liberté du requérant donc son cas devait être examiné sous l'angle de l'article 5 de la Convention et non de l'article 2 du Protocole n° 4. V. position similaire dans l'affaire *Amuur c. France* du 25 juin 1996. V. aussi MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 85-89.

⁸⁹¹ V. l'Introduction de WILSHER (D.), *Immigration detention : Law, history, politics*, Cambridge University Press, New York, 2012.

⁸⁹² HCR, *Détention des demandeurs d'asile et des réfugiés: le cadre, le problème et la pratique recommandée*, 4 Juin 1999, EC/49/SC/CRP.13, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae9ac8fd.html> [consulté le 24 Octobre 2012].

V. aussi : Comité exécutif du HCR, Conclusion n° 44 sur la détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile [1986] *Paragraphe a*) « [Le Comité exécutif] note avec une profonde préoccupation qu'un grand nombre de réfugiés et de demandeurs d'asile dans différentes régions du monde font actuellement l'objet de détention ou de mesures restrictives similaires du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers en vue d'obtenir l'asile, dans l'attente d'une solution à leur situation. ».

Comité exécutif du HCR, Conclusion générale no 55 sur la protection internationale [1989] *Paragraphe g*) « [Le Comité exécutif] note avec une vive préoccupation qu'un grand nombre de réfugiés et de personnes en quête d'asile dans différentes régions du monde font actuellement l'objet de détention ou de mesures restrictives similaires du fait de leur entrée ou de leur séjour irrégulier en vue d'obtenir l'asile, alors qu'ils attendent une solution à leur situation, et réitère sa conclusion No. 44 qui définit les motifs possibles de détention à l'encontre de ces personnes. ».

Comité exécutif du HCR, Conclusion no 85 [1998] [Le Comité exécutif] cc) *Rappelle l'article 31 de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et réaffirme sa conclusion No. 44 (XXXVII) sur la détention des réfugiés et des demandeurs d'asile ; dd) Déploie que bon nombre de pays ne cessent de détenir des demandeurs d'asile, y compris des mineurs, souvent de façon arbitraire et pour des périodes indûment prolongées, sans leur donner un accès adéquat au HCR et à des procédures d'examen de leur détention en temps voulu; note que, dans certain [sic] cas, ces pratiques de détention ne sont pas conformes aux normes établies en matière de droits de l'homme; et exhorte les Etats à étudier de façon plus approfondie toutes les solutions de rechange.*

V. aussi MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 85.

A partir du moment où la privation de liberté est une forme légitime de contrôle de l'Etat sur les personnes qui relèvent de sa juridiction, tant nationaux qu'étrangers, le droit international et européen des droits de l'homme ne garantit pas une immunité complète contre les arrestations et la détention⁸⁹³. Toutefois, il y a des normes qui prévoient des restrictions sur le fond ainsi que des garanties de procédure afin que la détention ne soit pas arbitraire. Dans d'autres termes, en premier lieu, il existe dans le Droit International une présomption contre la détention. Dans un deuxième temps, ces normes restreignent expressément le recours à la détention. Et dans tous les cas, lorsqu'une privation de liberté a lieu, il y a des normes qui exigent que les personnes incarcérées soient traitées humainement, dans le respect de leurs droits fondamentaux et qu'une attention spéciale soit accordée à certains groupes particulièrement vulnérables⁸⁹⁴.

En effet, tant que la possibilité de détention des demandeurs d'asile ne peut pas être exclue, il est important d'assurer qu'elle ne soit pas « arbitraire ». Cependant, les instruments internationaux pertinents (DUDH, PIDCP, CEDH) ne répondent pas clairement à la question de savoir quand une privation de liberté est ou devient arbitraire. En plus, leurs organes n'ont pas encore défini de manière cohérente de ce qualificatif⁸⁹⁵. Le Groupe de travail sur la détention arbitraire (établi par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies) a élaboré une approche pragmatique en la matière, pour être en mesure de remplir son mandat en s'appuyant sur des normes précises⁸⁹⁶. Le Groupe considère que la détention revêt un caractère arbitraire à chaque fois que la situation juridique relève d'au moins une des trois catégories suivantes :

⁸⁹³ V. p. 119-170 WILSHER (D.), *Immigration detention: Law, history, politics*, Cambridge University Press, New York, 2012 et FLYNN (M.), « Who must be detained? Proportionality as a tool for critiquing immigration detention policy », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 3, p. 40–68.

⁸⁹⁴ P. 2 Amnesty International, *Détention et migration: La détention des migrants, demandeurs d'asile ou réfugiés au regard des normes en matière de droits humains*, Guide du chercheur, Novembre 2007, POL 33/005/2007, 107 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/476b7d322.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

⁸⁹⁵ MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 90.

⁸⁹⁶ Commission des droits de l'homme, *Avis adoptés par le Groupe de travail sur la détention arbitraire concernant les droits civils et politiques et, notamment la torture et la détention*, E/CN.4/1999/63/add.1, Avis no 1/1998 (Cuba) [1999] Paragraphe 3 et Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire, *Critères retenus par le Groupe pour apprécier le caractère arbitraire ou non de la privation de liberté*.

1. Cas dans lequel il est manifestement impossible d'invoquer un fondement juridique quelconque (par exemple, maintien en détention d'une personne alors qu'elle a purgé sa peine ou qu'une loi d'amnistie lui est applicable) ;

2. Cas de privation de liberté lorsque les faits entraînant des poursuites ou une condamnation ont trait à l'exercice de certaines libertés fondamentales qui sont protégées par la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques;

3. Cas dans lequel le non-respect de l'ensemble ou de certaines des dispositions internationales relatives au droit à un procès équitable est tel qu'il se traduit par une privation de liberté, sous une forme ou une autre, de caractère arbitraire.

Nous pourrions également ajouter que la détention n'est légale que lorsque les autorités peuvent démontrer qu'elle est nécessaire et proportionnée à l'objectif visé, qu'elle est fondée sur les motifs prévus par la loi et qu'elle survient pour l'une des raisons jugées légitimes en vertu des normes internationales et régionales applicables aux demandeurs d'asile⁸⁹⁷. Selon le Comité des Droits de l'Homme, le terme « arbitraire » a un sens plus fort que l'expression « contraire à la loi » et doit être interprété comme s'entendant également de ce qui est « inapproprié, injuste et non prévisible »⁸⁹⁸. La détention doit encore être pratiquée de façon non discriminatoire et être soumise au contrôle judiciaire ou administratif pour garantir qu'elle continue d'être nécessaire dans les circonstances en question, avec une possibilité de libération quand il n'existe aucune raison justifiant sa poursuite⁸⁹⁹. Toutefois, il faut toujours avoir comme principe que la détention *doit être évitée au vu des souffrances qu'elle entraîne; et doit, en dernier recours, n'être imposée que dans le respect intégral des normes établies en matière de droits de l'homme*⁹⁰⁰.

⁸⁹⁷ P. 11 Amnesty International, *Détention et migration: La détention des migrants, demandeurs d'asile ou réfugiés au regard des normes en matière de droits humains, Guide du chercheur*, Novembre 2007, POL 33/005/2007, 107 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/476b7d322.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

V. aussi Principe directeur n° 3, HCR, *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile*, 26 Février 1999, 11 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c2b3f844.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁸⁹⁸ *A. c. Australie*, Communication n° 560/1993 du Comité des droits de l'homme (par. 3.1), confirmée par *Danyal Shafiq c. Australie*, Communication n° 1324/2004 (par. 7.2).

⁸⁹⁹ *Ibid.*

⁹⁰⁰ Conclusion n° 85 du Comité exécutif du HCR. V. aussi p. 89, HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

En outre, la détention est contre-productive s'agissant de l'examen des demandes d'asile car les lieux privatifs de liberté sont à priori non-appropriés pour préparer les entretiens personnels. D'une part, la détention crée un sentiment de méfiance à l'égard des autorités de l'Etat d'accueil qui sont chargées de l'examen et d'autre part, l'accès à l'assistance juridique et la représentation se heurtent à une série d'obstacles pratiques et administratifs.

§ 2. La détention en Droit des Réfugiés

Selon le Droit des Réfugiés, toujours dans la logique de l'article 31 de la Convention de Genève (non pénalisation de l'entrée irrégulière), les demandeurs d'asile ne devraient pas être détenus. Le HCR justifie l'exigence d'un traitement différent entre demandeurs d'asile et « étrangers ordinaires » sur ce point, par le fait que les premiers peuvent ne pas être en mesure de se conformer aux formalités légales d'entrée. Cet élément, ajouté au fait que les demandeurs d'asile ont souvent vécu des expériences traumatisantes, devrait être pris en considération au moment de déterminer les restrictions de la liberté de circulation, basées sur l'entrée ou le séjour irréguliers. A partir du moment où le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile est reconnu comme un droit de l'homme fondamental (art. 14 de la DUDH), il faut également tenir compte que les demandeurs d'asile sont fréquemment obligés d'entrer sur un territoire illégalement pour exercer ce droit⁹⁰¹.

Toutefois, le HCR reconnaît qu'il y a des limites à cette règle générale. Dans plusieurs de ses Conclusions⁹⁰², le Comité Exécutif annonce que la détention ne

V. aussi HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁰¹ Principe directeur n° 1, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁰² V. à titre indicatif :

Comité exécutif du HCR, Conclusion n° 22 sur la protection des personnes en quête d'asile en cas d'arrivées massives [1981] *Article II-B-2* « Il est donc essentiel que les personnes en quête d'asile qui ont été admises temporairement en attendant que des dispositions soient prises en vue d'une solution durable à leur intention soient traitées conformément aux normes minimum humanitaires de base : a) Elles ne doivent pas être pénalisées ou exposées à un traitement défavorable exclusivement parce que leur présence dans le pays est jugée illégale; on ne doit pas appliquer à leurs déplacements d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires dans l'intérêt de la santé publique et de l'ordre public... »

devrait être utilisée que dans les cas de *nécessité*. Dans sa Conclusion n°44 du 13 Octobre 1986, relative à la détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile⁹⁰³, le Comité Exécutif du HCR examine plus concrètement ce qui est sous-entendu par le terme "nécessaire". Il conclut donc qu'il y a quatre exceptions à la règle générale selon laquelle les demandeurs d'asile ne doivent pas être détenus.

Les deux premières exceptions sont relatives aux formalités d'entrée. Les demandeurs d'asile peuvent être détenus pour vérifier leur identité (lorsque cette identité n'est pas déterminée ou est controversée⁹⁰⁴) ainsi que lorsqu'ils ont détruit leurs titres de voyage ou leurs documents d'identité ou ont utilisé des documents falsifiés pour induire en erreur les autorités du pays dans lequel ils ont l'intention de demander asile. Il faut établir dans le deuxième cas selon le Principe Directeur n° 4⁹⁰⁵, l'absence de bonne foi de la part du demandeur, au cours du processus de vérification d'identité. En ce qui concerne l'utilisation frauduleuse de documents ou les demandeurs d'asile voyageant sans document, la détention est acceptable seulement lorsqu'il y a une intention d'abuser les autorités ou un refus de coopérer avec elles. Les demandeurs d'asile arrivant sans document, parce qu'ils ne sont pas en mesure d'en obtenir dans leur pays d'origine, ne devraient pas être détenus pour cette seule raison. Malgré les efforts de justification de la part du HCR, ces exceptions – surtout la deuxième- nous paraissent peu compatibles avec le principe de la non-pénalisation de l'entrée irrégulière. Il est difficile –sinon impossible- d'expliquer comment le HCR détaille d'un côté les raisons pour lesquelles les demandeurs d'asile sont « obligés » d'entrer irrégulièrement dans le pays d'accueil, et de l'autre côté ne

Comité exécutif du HCR, Conclusion n° 7 sur l'expulsion [1977] *Paragraphe e*) « [Le Comité exécutif] [a] recommandé qu'une mesure d'expulsion ne soit accompagnée d'une détention, préventive ou non, que pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public et que cette détention ne soit pas indûment prolongée. »
Comité exécutif du HCR, Conclusion n° 50, Conclusion générale sur la protection internationale [1988] *Paragraphe i*) « [Le Comité exécutif] invite les Etats, le Haut Commissaire et les autres parties concernées à prendre toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les réfugiés soient protégés contre la détention arbitraire et la violence ».

⁹⁰³ Par. b) HCR, *Détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile*, 13 Octobre 1986, No. 44 (XXXVII) - 1986, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c4634.html> [consulté le 22 Novembre 2012]

⁹⁰⁴ Selon l'explication donnée dans le Principe directeur n° 4, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁰⁵ *Ibid.*

s'oppose pas à leur détention tout en reconnaissant ce facteur comme justifiant une exception à la règle générale⁹⁰⁶.

La troisième exception permet la détention afin de déterminer les éléments sur lesquels la demande d'asile est fondée. Elle nous semble également assez vaste et pourrait être exploitée par les Etats, surtout pour faciliter l'application des procédures accélérées. Pour diminuer ce risque, le HCR explique dans son Principe Directeur n° 4, qu'elle comprendrait seulement la clarification des faits essentiels qui motivent la demande d'asile et non l'obtention d'informations plus précises pour la détermination du bien-fondé, ou autres, de la demande. Cette exception à la règle générale ne peut être utilisée pour justifier la détention pendant toute la procédure de détermination du statut, ni pour une durée indéterminée. Ceci signifie donc que le demandeur d'asile peut être détenu exclusivement pour les besoins d'un entretien préliminaire destiné à identifier sur quoi se base la demande d'asile.

La quatrième exception permet la détention des demandeurs d'asile aux fins de protection de la sécurité nationale et de l'ordre public. Selon le Principe Directeur n° 4, elle est liée aux cas où l'on a des raisons de penser que le demandeur d'asile a des antécédents criminels et/ou des affiliations qui peuvent représenter un risque pour l'ordre public ou la sécurité nationale, dût-il avoir l'autorisation d'entrée.

Sur les modalités pratiques, les demandeurs d'asile arrêtés doivent être rapidement informés des motifs de leur arrestation et les autorités doivent aussi les informer de leur droit de demander des conseils juridiques et de contacter le HCR. Concernant l'assistance juridique, les demandeurs d'asile détenus doivent y avoir rapidement accès afin de contester la légalité de la privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale; et doivent obtenir une décision rapide sur ces actions. Dans ce contexte, une instance judiciaire doit être habilitée à revoir la poursuite de la détention car celle-ci, qui au départ était légitime, ne doit pas se poursuivre lorsque les besoins ou les risques qui l'ont justifiée à l'origine ont disparu⁹⁰⁷. Les conditions de la détention doivent également être surveillées par une instance judiciaire. S'agissant des conditions de détention, le HCR consacre un critère général selon lequel les conditions de détention doivent être

⁹⁰⁶ *Ibid.*, dans le Principe directeur n° 4, le HCR soutient également que la détention ne devrait pas être utilisée comme mesure punitive ou disciplinaire pour l'entrée ou le séjour irréguliers dans le pays.

⁹⁰⁷ V. Principe Directeur n° 7, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

humaines et respectueuses de la dignité de toutes les personnes, ainsi qu'un critère spécifique selon lequel la détention ne doit pas avoir lieu dans des installations carcérales où sont détenus des criminels condamnés⁹⁰⁸.

§ 3. *La détention en Droit International*

En plus du Droit des Réfugiés, les dispositions du Droit International des Droits de l'Homme⁹⁰⁹ prévoient aussi des garanties de procédure et de fond, afin que la détention ne soit pas arbitraire ou illégale. La garantie fondamentale offerte par le Droit International contre la détention arbitraire est le droit à la liberté prévu par l'article 3 de la DUDH selon lequel « [t]out individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne ». L'article 9 de la DUDH prévoit aussi que « [n]ul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé », ce qui est développé à l'article 9 du PIDCP selon lequel « [t]out individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs, et conformément à la procédure, prévus par la loi. ». En vertu de ce dernier, le droit à la sécurité de sa personne est indépendant de la garantie de liberté⁹¹⁰. Concernant le droit de contester la légalité de la détention devant la justice, en plus de la disposition générale de l'article 2-3 du PIDCP⁹¹¹, son article 9-4 dispose en particulier que « [q]uiconque se

⁹⁰⁸ Principe Directeur n° 8, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁰⁹ Pour une liste complète des textes et des organes V. HCR, *Selected Documents Relating to Detention*, February 2009, 20 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49a7ee842.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

⁹¹⁰ V. aussi « Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement » [1988] (adopté par les Nations unies dans la résolution 43/173 du 9 décembre 1988) (« Ensemble de principes sur la détention »). *Principe 2 : Les mesures d'arrestation, de détention ou d'emprisonnement ne sont appliquées qu'en stricte conformité avec les dispositions de la loi et par les autorités compétentes ou les personnes habilitées à cet effet*, ainsi que la « Déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent (adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies dans la résolution 40/144 du 13 décembre 1985) » Article 5 1. *Les étrangers jouissent, conformément au droit interne et sous réserve des obligations internationales pertinentes de l'Etat dans lequel ils se trouvent, en particulier des droits suivants : a) Le droit à la vie, à la sûreté de leur personne; nul étranger ne peut être arbitrairement arrêté ou détenu; nul étranger ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévue par la loi.*

⁹¹¹ Article 2-3 : *Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à : a) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ; b) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'Etat, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et*

trouve privé de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. ».

Le Comité des droits de l'homme a précisé d'ailleurs dans son Observation générale n° 8 (*Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne -art. 9 du PIDCP*) que malgré le fait que certaines dispositions de l'article 9 (une partie du paragraphe 2 et l'ensemble du paragraphe 3) s'appliquent uniquement aux personnes qui sont inculpées pour infraction pénale, le paragraphe 1 s'applique à tous les cas de privation de liberté, qu'il s'agisse d'infractions pénales ou d'autres cas tels que le contrôle de l'immigration⁹¹². En plus, l'importante garantie énoncée au paragraphe 4, c'est-à-dire le droit de demander à un tribunal de statuer sur la légalité de la détention, s'applique à toutes les personnes qui se trouvent privées de leur liberté par arrestation ou détention. En outre, les Etats parties doivent également, conformément au paragraphe 3 de l'article 2, veiller à ce que des voies de recours utiles soient prévues dans les autres cas où un individu se plaint d'être privé de sa liberté en violation du Pacte⁹¹³.

Dans l'affaire A. c. Australie (Communication n° 560/1993)⁹¹⁴ par exemple, le Comité des droits de l'homme a reconnu que l'entrée illégale peut signaler la nécessité de procéder à une enquête, et d'autres facteurs relatifs aux personnes concernées, comme la probabilité d'une fuite et le manque de coopération, peuvent

développer les possibilités de recours juridictionnel ; c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié.

⁹¹² V. aussi Recommandation générale n° 30 du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale concernant la discrimination contre les non-ressortissants [2004] : Paragraphe 19 [Le Comité recommande que les Etats] *assure[nt] la sécurité des non- ressortissants, en particulier face à la détention arbitraire, et veiller à ce que les conditions de vie dans les centres d'accueil des réfugiés et des demandeurs d'asile soient conformes aux normes internationales.*

⁹¹³ V. aussi le Rapport final de David Weissbrodt, Rapporteur spécial des Nations unies sur les droits des non-ressortissants, E/CN.4/Sub.2/2003/23 : Paragraphe 27 *Toutes les personnes, y compris les non-ressortissants, doivent être mises à l'abri de la détention arbitraire.*

⁹¹⁴ Le requérant était un ressortissant cambodgien qui avait accosté de manière irrégulière en Australie, où il avait demandé le statut de réfugié. Sa demande a été rejetée par le Comité de détermination du statut de réfugié et le requérant a fait appel. « A » a été détenu pendant les quatre années qu'a duré la détermination de son statut. Le Comité s'est dit particulièrement préoccupé par la durée de la détention du requérant et a condamné la politique de détention générale des « boat people » menée par l'Australie. Le Comité des droits de l'homme a conclu que lorsque le demandeur d'asile placé en détention avait un problème de santé, l'Etat partie devait apporter la preuve non seulement du « caractère raisonnable » et de la « nécessité » de la détention mais aussi qu'il n'existait pas de mesures alternatives à la détention qui tiendraient compte de la dégradation de l'état de santé de la personne.

V. p. 92-93, HCR, *Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II)*, 15 December 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous :

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

justifier une période de détention. Sans de tels facteurs, la détention peut être considérée comme arbitraire, même si l'entrée était illégale. En l'espèce, le Comité a d'abord statué que la détention du demandeur d'asile n'était pas arbitraire en soi, toutefois, il a conclu que la décision de garder une personne en détention devait être périodiquement revue afin que les motifs justifiant la détention puissent être évalués. Selon le Comité, la détention ne devrait pas se poursuivre au-delà de la période pour laquelle l'Etat pouvait fournir une justification appropriée. Dans une autre affaire *C. c. Australie*⁹¹⁵ (Communication n° 900/1999), le Comité a conclu non seulement que l'Australie violait l'Article 9 en raison de la longueur de la détention (plus de deux ans en l'espèce) et de l'absence d'un réexamen sur le fond par une instance judiciaire, mais aussi que le maintien en détention, alors que l'Australie connaissait l'état mental de la personne, et le fait de ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour améliorer cet état, constituaient également une violation de ses droits visés à l'Article 7⁹¹⁶ du PIDCP⁹¹⁷.

Le Groupe de travail sur la détention arbitraire a, par ailleurs, élaboré ses propres principes⁹¹⁸ pour apprécier le caractère arbitraire ou non de la détention des demandeurs d'asile ou immigrants. Selon ceux-ci, les individus doivent être informés, au moment de leur interpellation à la frontière - ou sur le territoire national en cas d'entrée irrégulière -, au moins oralement et dans une langue qu'ils comprennent, de la nature et des motifs de la décision de refus d'entrée ou de séjour qu'il est envisagé de leur opposer. Pendant leur rétention, ils doivent avoir la possibilité, de communiquer avec l'extérieur, notamment par téléphone, télécopie ou courrier électronique, et d'entrer en rapport avec un avocat⁹¹⁹, un représentant consulaire ainsi qu'avec leurs

⁹¹⁵ « C. », un demandeur d'asile iranien a été incarcéré après son arrivée en Australie et durant l'examen de la demande d'asile qu'il a ensuite présentée, en attendant que soit déterminée son admissibilité à l'asile en vertu du droit australien. L'auteur a notamment déclaré que sa détention violait le paragraphe 1 de l'article 9 du PIDCP.

⁹¹⁶ Interdiction de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

⁹¹⁷ V. aussi *Torres c. Finlande*, Communication n° 291/1988 du Comité des droits de l'homme : Finlande. 05/04/90. CCPR/C/38/D/291/1988.

V. DECAUX (E.) (dir.), *Le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques : commentaire article par article*, Paris, Economica, 2011, p. 250-253 et 255 ainsi que SHAH (P. -A.) (ed.), *The challenge of asylum to legal systems*, London, Portland (Or.), Cavendish, 2005, p. 158-159.

⁹¹⁸ Délibération n° 5, E/CN.4/200/4, annexe II [2000]

⁹¹⁹ V. aussi : Ensemble de principes des Nations unies pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement [1988]

Principe 17 1. Toute personne détenue pourra bénéficier de l'assistance d'un avocat. L'autorité compétente l'informerá de ce droit promptement après son arrestation et lui fournira des facilités raisonnables pour l'exercer. 2. Si une personne détenue n'a pas choisi d'avocat, elle aura le droit de s'en voir désigner un par une

proches. Ils doivent également être présentés à bref délai à une autorité judiciaire ou autre. Lors de la mise en rétention, ils doivent émarger sur un registre coté et relié - ou présentant des garanties équivalentes - indiquant leur identité, les motifs de la mesure de rétention et l'autorité compétente qui l'a décidée ainsi que le jour et l'heure de l'admission et de la sortie. Lors de leur admission dans un centre de rétention, ils doivent être informés du règlement intérieur ainsi que, le cas échéant, du régime disciplinaire applicable et de l'éventuelle possibilité d'un régime de mise au secret ainsi que des garanties dont cette mesure est assortie.

Les principes du Groupe évoquent également le sujet des garanties concernant la mesure de rétention. Ainsi, la décision doit être prise par une autorité habilitée à cet effet et présentant un niveau de responsabilité suffisant et elle doit être fondée sur des critères de légalité fixés par la loi. La rétention ne peut en aucun cas être illimitée ni d'une durée excessive et un délai maximum doit être prévu par la loi. La mesure de rétention doit être notifiée par écrit dans une langue comprise par le demandeur⁹²⁰,

autorité judiciaire ou autre dans tous les cas où l'intérêt de la justice l'exige, et ce sans frais si elle n'a pas les moyens de le rémunérer.

Principe 32 Paragraphe 2 La procédure mentionnée au paragraphe 1 du présent principe doit être simple et rapide et elle doit être gratuite pour les personnes détenues impécunieuses.

Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire, E/CN.4/1998/44

Paragraphe 33 *En ce qui concerne les [demandeurs d'asile dont la mise en détention est jugée nécessaire par les autorités], il convient d'examiner les questions ci-après : [...] e) [La] possibilité de consulter un avocat et de se faire représenter par lui est [un point] particulièrement important. Les immigrants ou les demandeurs d'asile n'ont pas les moyens de faire valoir leurs droits ou d'exercer les voies de recours prévues par la loi. Les difficultés matérielles ou linguistiques dont ils souffrent invariablement les empêchent de défendre convenablement leur cause. Il se peut aussi que beaucoup ne soient pas au courant des voies de recours prévues par la loi.*

Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire (Visite en Argentine), E/CN.4/2004/3/Add.3 [2004]

Recommandations Paragraphe 70 *Le droit des détenus de communiquer librement avec leur défenseur doit être garanti. Le nombre insuffisant de téléphones dans les centres de détention, et le fait que les détenus n'aient pas la possibilité et les moyens de se procurer des cartes téléphoniques ne devraient pas faire obstacle à ce droit. Il faudrait faciliter l'accès aux services d'un avocat commis d'office ou offrant ses services gratuitement, ou à des services assurés à titre gracieux par une association du barreau ou une faculté de droit. Le fait d'être propriétaire ne devrait pas empêcher les détenus de bénéficier de ces services.*

V. aussi le Rapport soumis par le rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Theo van Boven, E/CN.4/2003/68, 2003 Paragraphe 26-g) *La loi devrait reconnaître le droit des détenus d'avoir un avocat dans les 24 heures suivant leur arrestation. Conformément aux Principes de base relatifs au rôle du barreau, toutes les personnes arrêtées ou mises en détention devraient être informées de leur droit d'être assistées par un avocat de leur choix ou par un avocat commis d'office capable de leur apporter une assistance juridique efficace. [...] Dans les cas exceptionnels où il est allégué qu'une rencontre immédiate entre un détenu et son avocat pourrait poser de véritables problèmes de sécurité et où les restrictions apportées à cette rencontre sont approuvées par les autorités judiciaires, il devrait être au moins possible d'autoriser le détenu à rencontrer un avocat indépendant, comme par exemple un conseil recommandé par l'ordre des avocats.*

⁹²⁰ V. aussi Ensemble de principes des Nations unies pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement [1988]

avec un exposé des motifs; elle précise les conditions dans lesquelles il doit pouvoir exercer une voie de recours devant une autorité judiciaire qui statue à bref délai sur la légalité de la mesure et, le cas échéant, ordonne la mise en liberté⁹²¹. La rétention doit être effectuée dans un établissement public spécialement affecté à cet effet; lorsque, pour des raisons pratiques, tel n'est pas le cas, le demandeur d'asile doit être placé dans des locaux distincts de ceux des personnes incarcérées à titre pénal. Le HCR, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) et, le cas échéant, les organisations non gouvernementales habilitées doivent être autorisés à accéder aux lieux de rétention⁹²².

§ 4. La détention selon la Convention Européenne des Droits de l'Homme

Comme nous l'avons déjà noté⁹²³, si la règle générale exposée à l'article 5 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme est que toute personne a droit à la liberté, l'alinéa f) de cette disposition prévoit une exception en permettant aux Etats de restreindre la liberté des étrangers dans le cadre du contrôle de l'immigration. Plus

Principe 14 Toute personne qui ne comprend ou ne parle pas suffisamment bien la langue utilisée par les autorités responsables de son arrestation, de sa détention ou de son emprisonnement a le droit de recevoir sans délai, dans une langue qu'elle comprend, les renseignements [relatifs aux accusations portées contre elle].

⁹²¹ V. aussi : Conclusions et recommandations du Groupe de travail sur la détention arbitraire, E/CN.4/2004/3 [2004]

Paragraphe 85 Le Groupe de travail considère le droit à un recours pour contester la légalité de la détention ou de présenter une requête en habeas corpus ou un recurso de amparo comme un droit attaché à la personne dont la garantie doit relever, en toutes circonstances, de la compétence des tribunaux ordinaires.

Paragraphe 86 Le Groupe de travail estime que, même pour les immigrants illégaux et les demandeurs d'asile, toute décision de mise en détention doit être réexaminée par un tribunal ou une instance compétente indépendante et impartiale pour s'assurer de sa nécessité et de sa conformité aux normes du droit international et que, dans le cas où des personnes ont été détenues, expulsées ou refoulées sans bénéficier des garanties légales, leur rétention et ultérieurement leur expulsion sont considérées comme arbitraires.

Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire, E/CN.4/2004/3/Add.3 [2004]

Recommandations Paragraphe 75 Des voies de recours judiciaire efficaces devraient être prévues en cas de rétention administrative d'étrangers dans le but de les expulser du pays. Toute personne détenue pour des raisons liées à l'immigration devrait avoir la possibilité de demander à un tribunal de statuer sur la légalité de sa détention avant que l'ordre d'expulsion soit exécuté.

Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire, E/CN.4/1996/40

Recommandations Paragraphe 124-4 Le Groupe suggère à la Commission de demander aux Etats de prévoir dans leur législation le recours en habeas corpus en tant que droit de la personne car il a été démontré que l'exercice de ce recours peut permettre de mettre fin à une détention arbitraire ou du moins d'en prévenir les conséquences ultérieures néfastes.

⁹²² V. aussi DECAUX (E.) (dir.), *L'ONU face à la détention arbitraire : bilan de six ans de fonctionnement du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, Nanterre, CEDIN, 1997.

précisément, elle autorise l'arrestation ou la détention d'une personne « s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours. » Toutefois, pour que la privation de liberté soit conforme aux exigences de la Convention, le même article établit aussi plusieurs droits de la personne détenue : le droit d'être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle (art. 5 § 2)⁹²⁴; le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale (art. 5 § 4); et le droit à réparation si la personne a été victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article (art. 5 § 5)⁹²⁵.

Ici, il faudrait rappeler que l'article 5 § 1 prévoit que toute arrestation ou détention doit être effectuée « selon les voies légales », ce qui signifie qu'il faut une base légale en droit interne, et il faut encore que la loi nationale qui autorise la privation de liberté soit suffisamment accessible et précise pour éviter les risques

⁹²³ Paragraphe « Dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la position de la Cour », Partie I, Titre I.

⁹²⁴ Selon la Cour, toute personne arrêtée doit être informée –dans un langage simple, non technique et intelligible pour elle– des raisons juridiques et factuelles de son arrestation, afin de pouvoir éventuellement contester la légalité de cette mesure (CEDH, *Fox, Campbell et Hartley c. Royaume-Uni*, 30 août 1990).

⁹²⁵ V. MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 98-100.

V. aussi les 10 principes directeurs définissant les circonstances dans lesquelles la rétention des demandeurs d'asile et des migrants en situation irrégulière est légalement admissible énoncés par l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, à savoir:

9.1.1. la rétention des demandeurs d'asile et des migrants en situation irrégulière est une mesure exceptionnelle qui n'est applicable que lorsque l'on a examiné toutes les autres alternatives et qu'aucune ne s'est avérée probante;

9.1.2. une distinction est opérée entre les demandeurs d'asile et les migrants en situation irrégulière; les demandeurs d'asile doivent être protégés de sanctions liées à leur entrée ou à leur présence non autorisée;

9.1.3. la rétention est mise en œuvre selon une procédure définie par la loi, elle est autorisée par une instance judiciaire et fait l'objet d'un contrôle judiciaire périodique;

9.1.4. la rétention n'est ordonnée que dans le but spécifique d'empêcher une entrée irrégulière sur le territoire d'un Etat ou en vue d'une expulsion ou d'une extradition;

9.1.5. la rétention n'est pas arbitraire;

9.1.6. la rétention est appliquée uniquement quand elle est nécessaire;

9.1.7. la rétention est proportionnée à l'objectif visé;

9.1.8. le lieu, les conditions et le régime de la rétention sont appropriés;

9.1.9. en règle générale, les personnes vulnérables ne sont pas placées en rétention, et en particulier les mineurs non accompagnés ne sont jamais retenus;

9.1.10. la durée de la rétention est la plus brève possible;

Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous:

d'arbitraire, qui peuvent être particulièrement importants pour des étrangers⁹²⁶. Selon la Cour Européenne des Droits de l'Homme, l'article 5 § 1 al. f) contient également une garantie quant à la durée de la détention autorisée. Ainsi, la détention prolongée serait disproportionnée si l'Etat et/ou les tribunaux nationaux n'agissent pas avec la diligence requise concernant les procédures d'expulsion⁹²⁷. Toutefois, il conviendrait de rappeler aussi la position décevante de la Cour dans l'affaire *Saadi c. RU*⁹²⁸, selon laquelle le critère de nécessité applicable en vertu des alinéas b à e du premier paragraphe de l'article 5 ne s'applique pas à la détention des demandeurs d'asile⁹²⁹. En effet, la critique la plus forte de cet arrêt se résume dans l'opinion partiellement dissidente, commune aux Juges Rozakis, Tulkens, Kovler, Hajiyev, Spielmann et Hirvelä :

*« En définitive, peut-on aussi accepter aujourd'hui que l'article 5 de la Convention qui a joué un rôle majeur dans le contrôle de l'arbitraire en matière de privation de liberté fournisse un niveau de protection moindre dans le domaine de l'asile et de l'immigration qui sont, socialement et humainement, les questions les plus critiques de ces prochaines années ? Etre étranger est-il un crime ? Nous ne le pensons pas. »*⁹³⁰.

Le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a publié à cet effet un « *point de vue* »⁹³¹ soulignant qu'il « *espère sincèrement que l'arrêt de la grande chambre de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Saadi v. RU ne sera pas compris comme une invitation à généraliser les détentions* ». Dans

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁹²⁶ JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Frontières du droit, frontières des droits*, L'Harmattan, 1993, p.218-219.

⁹²⁷ Ce qui était le cas dans *Quinn c. France* du 22 mars 1995 ; *Singh c. République Tchèque* du 25 janvier 2005 ; *Ali c. Suisse* du 5 août 1999 mais pas dans *Chalal c. RU* du 15 novembre 1996. Dans la dernière affaire la Cour a noté que la détention ayant pour but de faciliter l'expulsion pouvait uniquement être justifiée tant qu'une procédure d'expulsion était en cours. Ainsi, si cette procédure n'est pas menée avec la diligence voulue, la détention ne serait plus autorisée en vertu de l'Article 5 (1)(f). V. aussi MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2008, p. 95-96.

⁹²⁸ Paragraphe « Dispositions de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la position de la Cour », Partie I, Titre I.

⁹²⁹ V. O' NIONS (H.), « No right to liberty: The detention of asylum seekers for administrative convenience », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 2, 2008, p. 149-185

⁹³⁰ V. aussi BOSSUYT (M. -J.), *Strasbourg et les demandeurs d'asile : des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 50-72 et DORMOY (D.), & SLIM (H.) (dir.), *Réfugiés, immigration clandestine et centres de rétention des immigrés clandestins en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 102-108.

⁹³¹ Commissaire aux droits de l'homme, "States should not impose penalties on arriving asylum-seekers", 17 Mars 2008, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd54f3.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

ces termes, le Commissaire rappelle que la Cour conclut qu'un Etat peut retenir un demandeur d'asile pendant sept jours, « dans des conditions convenables » afin de permettre un traitement rapide de sa demande d'asile, si cet Etat est confronté à une situation « où le nombre de demandeurs d'asile connaît une augmentation vertigineuse ». Dans le même document, le Commissaire déclare être très préoccupé par les rapports sur la situation des réfugiés en mer Egée et la détention par les garde-côtes grecs de tous les nouveaux arrivants, et notamment des demandeurs d'asile, la détention des demandeurs d'asile dont le dossier a été rejeté, la détention des demandeurs lorsque leur transfert est en cours vers l'Etat membre responsable en vertu du Règlement de Dublin et la détention dans les zones de transit des aéroports. L'augmentation des demandes d'asile peut provoquer des problèmes administratifs, mais ce n'est pas une raison pour permettre l'érosion d'un principe établi du droit international qui interdit la détention des demandeurs d'asile dès leur entrée sur le territoire. Selon le Commissaire, il est important que la *raison d'Etat* ne prime pas automatiquement sur l'*Etat de droit*. La détention des demandeurs d'asile est, par ailleurs, un sujet abordé par l'Assemblée Parlementaire ainsi que le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe qui ont rendu des Résolutions et des Recommandations intéressants à cet égard⁹³².

§ 5. Les conditions de détention

Au problème de la pratique divergente des Etats membres de l'UE concernant le cadre juridique régissant le recours à la détention des demandeurs d'asile, s'ajoute

⁹³² Assemblée parlementaire, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]
Assemblée parlementaire, *Recommendation 1900 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, REC 1900 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bee412.html> [consulté le 5 Décembre 2010]
Comité des Ministres, *Recommendation Rec(2003)5 of the Committee of Ministers to Member States on Measures of Detention of Asylum Seekers*, 16 Avril 2003, (2003) 5, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f8d65e54.html> [consulté le 3 Décembre 2010]
V. aussi la 3ème Chapitre des *Vingt principes directeurs sur le retour*, Comité des Ministres, *Twenty Guidelines on Forced Return*, 4 Mai 2005, disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42ef32984.html> [consulté le 3 Décembre 2010]
V. aussi p. 102 Conseil de l'Europe, *Actes du 2è colloque sur la Convention européenne des droits de l'homme et la protection des réfugiés, des demandeurs d'asile et des personnes déplacées / organisé conjointement par le Conseil de l'Europe et le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés*, 2000 « *Ce rôle préventif, fondamental, ne saurait toutefois occulter le fait que les organes du Conseil de l'Europe n'ont pu empêcher l'extension graduelle des motifs de détention en Europe, ni l'augmentation statistique du nombre des requérants détenus* ».

celui des mauvaises conditions pendant celle-ci, surtout dans les régions frontalières. Les rapports sur la situation en Grèce par exemple, dénoncent une vraie crise humanitaire. Cependant, le Droit International et Européen prévoit le droit à des conditions de détention humaines pour toute personne privée de sa liberté. Plus précisément, l'article 10 du PIDCP garantit à toute personne privée de sa liberté le droit à un traitement humain et à certaines conditions minima de détention et d'emprisonnement avant leur procès. Bien que l'Article 5 de la CEDH ne traite pas des conditions de détention, elles doivent être conformes aux exigences de la Convention (surtout avec les articles 2, 3⁹³³ et 8). Le Comité exécutif du HCR a exprimé d'ailleurs sa préoccupation sur le fait que les demandeurs d'asile détenus pour le seul motif de leur entrée ou de leur présence illégale sont souvent emprisonnés avec des personnes détenues en tant que prisonniers de droit commun⁹³⁴. Il est donc inacceptable que les conditions de vie des demandeurs d'asile retenus *qui ne sont pas des délinquants, sont souvent pires que celles réservées aux personnes placées en réclusion criminelle*⁹³⁵.

D'après le Comité des droits de l'homme⁹³⁶, la disposition de l'article 10 (1) du PIDCP selon laquelle « toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité humaine inhérente à la personne humaine » s'applique à toute personne privée de sa liberté en vertu des lois et de l'autorité de l'Etat et qui est détenue dans une prison, un hôpital, un camp de détention, un centre de redressement ou un autre lieu. L'application de cette règle ne saurait dépendre des ressources matérielles disponibles dans l'Etat partie et doit impérativement être appliquée sans aucune distinction. Elle est donc indéniablement applicable aux demandeurs d'asile retenus.

Par ailleurs, la plupart des organes de surveillance des traités des Nations Unies étudient les conditions de détention des demandeurs d'asile et font des

⁹³³ V. surtout les arrêts de la CourEDH: *Kudla c. Pologne*, 26 Octobre 2000, par. 94; *Benediktov c. Russie*, 10 Mai 2007, par. 37; *Peers c. Grèce*, 19 Avril 2001, par. 72-74; *Ananyev et autres c. Russie*, 10 Janvier 2012, par. 149; *Tabesh c. Grèce*, 26 Novembre 2009, par. 41; *S.D. c. Grèce*, 11 Juin 2009, par. 51; *Dougoz c. Grèce*, 6 Mars 2001, par 46.

⁹³⁴ Conclusion générale n° 85 sur la protection internationale [1998] Paragraphe ee)

⁹³⁵ Assemblée parlementaire, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁹³⁶ Observation générale n° 21. V. aussi les Observations générales n° 9 et 20.

recommandations aux Etats⁹³⁷. En plus, le Protocole optionnel à la Convention des Nations Unies contre la torture (OP-CAT), a instauré un Sous-Comité international sur la prévention de la torture ayant pour mandat d'effectuer des visites dans les lieux de détention des Etats parties et faire des recommandations sur les améliorations à apporter au traitement et aux conditions des détenus. Le Protocole demande également aux Etats parties de mettre en place des mécanismes de prévention nationaux, qui doivent aussi bénéficier de l'accès aux lieux de détention et aux prisonniers qui y sont retenus⁹³⁸. Au niveau régional, le Comité européen pour la prévention de la torture et des autres peines ou traitements inhumains ou dégradants du Conseil de l'Europe est très actif en la matière.

L'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe a également publié, en 2010, 15 règles européennes définissant les normes minimales applicables aux conditions de rétention des migrants et des demandeurs d'asile et a invité les Etats membres à les appliquer en droit et dans la pratique⁹³⁹. Ces règles qui s'inscrivent toujours dans le cadre général de protection prévu par les normes internationales et européennes, résument les normes minimales qui doivent être observées dans les lieux de rétention en tenant compte de l'harmonisation européenne et de sa mise en œuvre par les Etats membres. L'Assemblée Parlementaire va ainsi plus loin que la protection « traditionnelle » et consacre des droits tels que l'organisation de contrôles de dépistage et de visites médicales permettant de repérer les besoins spécifiques, une aide juridique gratuite et l'examen automatique à intervalles réguliers des décisions concernant la rétention. Selon elle, la direction et le personnel des centres de rétention doivent être recrutés avec soin, bénéficier d'une formation adaptée et œuvrer conformément aux normes professionnelles, éthiques et personnelles les plus élevées, et les centres et les conditions de rétention doivent faire l'objet d'inspections et de contrôles indépendants.

⁹³⁷ V. par exemple CERD, *Observations finales, Espagne, 2004* (surpopulation des centres d'accueil à Ceuta et dans les Canaries) et Comité DESC, *Observations finales, Pays-Bas, 1998* (le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a exprimé sa préoccupation face aux conditions de vie dans certains centres d'accueil pour les demandeurs d'asile aux Pays-Bas).

⁹³⁸ Il a été ratifié par la France le 11 novembre 2008 et par la Grèce le 17 décembre 2013.

⁹³⁹ V. aussi Assemblée parlementaire, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

§ 6. *Les alternatives à la détention*

En vertu des principaux instruments juridiques encadrant l'utilisation par les Etats de la rétention, toute restriction au droit à la liberté et à la sûreté dans un but de contrôle de l'immigration doit être utilisée en dernier ressort, en toute nécessité et proportionnalité relativement aux objectifs de prévention des évasions, de vérification des identités, et de facilitation de l'exécution des mesures d'éloignement⁹⁴⁰. Selon le HCR⁹⁴¹ d'ailleurs, il devrait exister une présomption contre la détention. Là où des mécanismes de contrôle peuvent être employés comme alternatives viables à la détention (ex. enregistrement et délivrance de documents de séjour, présentation régulière aux autorités, libération conditionnelle, placement en centres ouverts ou semi-ouverts, assignation à résidence, aide au retour volontaire, surveillance électronique etc.), celles-ci devraient être appliquées en premier, à moins qu'il n'existe des éléments tangibles suggérant que de telles alternatives ne seront pas efficaces dans le cas individuel en question. La détention donc ne devrait s'appliquer qu'après l'examen de toutes les alternatives possibles, ou lorsque les mécanismes de contrôle n'ont pas atteint leur but légal et légitime⁹⁴².

En outre, les résultats de la mise en oeuvre des alternatives à la rétention dans certains pays démontrent qu'il est possible d'adopter une politique de contrôle de l'immigration plus efficace, et moins coûteuse humainement et financièrement, sans passer par un enfermement systématique des étrangers⁹⁴³. Dans ces termes, l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe a souligné dans sa Résolution 1707 (2010)⁹⁴⁴ que la priorité devrait aller à des solutions alternatives à la rétention,

⁹⁴⁰ V. p. 11 France terre d'asile, *Cahier du social n°26, Quelles alternatives à la rétention des étrangers?*, Juin 2010, 116 p., disponible sous: http://www.france-terre-asile.org/index.php?option=com_flexicontent&view=items&id=7461 [consulté le 19 Décembre 2012]

⁹⁴¹ Principe Directeur n° 4, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁴² V. TÜRK (V.) & EDWARDS (A.), « Introductory note to the Summary Conclusions of the Global Roundtable on Alternatives to Immigration Detention », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 4, 2011, p. 873-875.

⁹⁴³ V. HCR, *Alternatives to Detention of Asylum Seekers and Refugees*, Avril 2006, POLAS/2006/03, 264 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4472e8b84.html> [consulté le 7 Janvier 2011] ainsi que Matrix evidence, *An economic analysis of alternatives to long-term detention*, Septembre 2012, 26 p., disponible sous: <http://detentionaction.org.uk/wordpress/wp-content/uploads/2011/10/Matrix-Detention-Action-Economic-Analysis-0912.pdf> [consulté le 12 Décembre 2013]

⁹⁴⁴ *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

bien que ces mesures puissent aussi avoir une incidence sur les droits de l'homme. Afin de sensibiliser les Etats membres quant à la mise en oeuvre des alternatives, l'Assemblée a également rappelé dans sa Résolution que du point de vue budgétaire, la rétention coûte très cher⁹⁴⁵ aux Etats qui appliquent fréquemment cette mesure et retiennent les personnes concernées pendant de longues périodes (surout à cause de la «directive retour» de l'UE qui prévoit que la durée de rétention peut être prolongée jusqu'à dix-huit mois, ce qui permet aux Etats membres de l'Union de pratiquer la rétention à long terme et augmente la possibilité que ces Etats accroissent la durée minimale de la rétention).

§ 7. La détention sous les Directives d'Accueil 2003/9 et de Procédure 2005/85

Le droit de l'UE en la matière aborde peu et de façon assez abstraite la question de la détention des demandeurs d'asile, malgré le recours systématique de plusieurs Etats membres à cette pratique. En plus de sa reconnaissance officielle par l'article 7 (3) de la Directive 2003/9 qui dispose que « [l]orsque cela s'avère nécessaire, les Etats membres peuvent obliger un demandeur à demeurer dans un lieu déterminé conformément à leur droit national, par exemple pour des raisons juridiques ou d'ordre public » en laissant beaucoup de latitude aux Etats membres⁹⁴⁶ sans pourtant être une disposition que les Etats sont obligés de transposer dans leur droit national, quelques références sporadiques existent aussi dans le reste du texte de la Directives 2003/9 et la Directive 2005/85.

Comme nous l'avons déjà indiqué ci-dessus la Directive 2003/9 définit dans son article 2 (k) comme «rétention», toute mesure d'isolement d'un demandeur d'asile par un Etat membre dans un lieu déterminé, où le demandeur d'asile est privé de sa liberté de mouvement. Concernant les conditions de détention, elle en fait référence dans son Préamule (10), selon lequel l'accueil des demandeurs placés en

⁹⁴⁵ V. par ex. le calcul pour la France p. 43-44 France terre d'asile, *Cahier du social n°26, Quelles alternatives à la rétention des étrangers?* (précité, note 940).

⁹⁴⁶ V. BALZACQ (T.) & CARRERA (S.) (ed.), *Security versus freedom? : a challenge for Europe's future*, Ashgate, 2006, p. 51, WALKER (N.) (ed.), *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford, OUP, 2004, p. 79 et DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 147. V. aussi Migreurop, *Détention des demandeurs d'asile dans la directive accueil: attention danger!*, 30 Ma.i 2012, 2 p., disponible sous: http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Directive_Accueil-Appel_a_mobilisation.pdf [consulté le 12 Juin 2012]

rétenion devrait être spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins dans cette situation. La Directive dispose dans son article 13 (2) concernant les mesures relatives aux conditions matérielles d'accueil qui permettent de garantir un niveau de vie adéquat pour la santé et d'assurer la subsistance des demandeurs, que les Etats membres font en sorte que ce niveau de vie soit garanti dans le cas de personnes placées en rétenion. Toutefois, dans son article 14 (8) concernant les modalités des conditions matérielles d'accueil, la Directive prévoit que les Etats membres peuvent, à titre exceptionnel, fixer des modalités différentes de celles qui sont prévues dans le présent article, pendant une période raisonnable, aussi courte que possible, lorsque le demandeur d'asile se trouve en rétenion ou à un poste frontière, dans un local qu'il ne peut quitter. Dans son article 6 (2), la Directive prévoit également que les Etats membres peuvent exclure l'application du présent article (documentation) quand le demandeur d'asile est maintenu en rétenion.

La Directive 2005/85 dans son article 18 « Placement en rétenion » prévoit que (1) les Etats membres ne peuvent placer une personne en rétenion au seul motif qu'elle demande l'asile et (2) lorsqu'un demandeur d'asile est placé en rétenion, les Etats membres veillent à prévoir la possibilité d'un contrôle juridictionnel rapide. Dans l'article 21 concernant le rôle du HCR, la Directive dispose que les Etats membres autorisent le HCR à avoir accès aux demandeurs d'asile, y compris ceux qui sont placés en rétenion ou dans des zones de transit aéro- portuaire ou portuaire.

§ 8. La mise en œuvre de la Directive 2003/9

La situation actuelle en Europe se résume par l'absence de cadre juridique accessible et précis régissant le recours à la rétenion conformément au Droit International. Les lois et réglementations nationales s'avèrent souvent insuffisantes (laissant trop de liberté aux services de l'immigration), les politiques de rétenion ne sont pas transparentes, l'accès des personnes retenues à un avocat est limité et les données empiriques concernant la rétenion sont absentes⁹⁴⁷. Bien que la pratique de

⁹⁴⁷ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]. L'Assemblée conclut qu'il est nécessaire d'établir un cadre accessible et précis régissant le fonctionnement des centres et les conditions de rétenion, qui doivent également faire l'objet d'un contrôle judiciaire. V. aussi BALDACCINI (A.), Guild (E.) & TONER (H.) (ed.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 396 et 418-420.

la détention des demandeurs d'asile existât avant la transposition de la Directive 2003/9 (article 7 (3)) dans les Etats membres, celle-ci a été vue par ces derniers comme une base juridique la justifiant qu'ils ont volontiers transposée dans leur droit national. A cet égard, il est intéressant que l'article 7 (3) a été considéré par certains Etats comme un cas de détention lui-même⁹⁴⁸. Les motifs de détention des demandeurs d'asile pendant la procédure d'examen de leur demande sont également très divergents selon les Etats membres⁹⁴⁹. La durée maximale de la détention est aussi variable, de 48 heures jusqu'à 12 mois ou encore indéfinie⁹⁵⁰. Toutefois, dans la majorité des droits nationaux existent des alternatives à la détention des demandeurs⁹⁵¹.

Les conditions matérielles pendant la détention sont également décevantes: saleté, manque d'hygiène, manque de lits, de vêtements et de nourriture, soins insuffisants, etc. Le régime de rétention est souvent inadapté en ce qui concerne les activités, l'éducation, l'accès à l'extérieur et à l'air libre, et les allégations de mauvais traitements, de violences et d'abus par le personnel persistent⁹⁵². Ici, il faudrait remarquer que le nombre des demandeurs que les Etats membres placent en rétention dépasse leur capacité d'accueil dans les endroits « traditionnels » tels que les centres de rétention, les prisons, les commissariats de police etc. Par conséquent, la détention a lieu dans des endroits encore pires pour le bien-être physique et psychologique des demandeurs (ex. containers en Grèce, bateaux dans les Pays-Bas).

§ 9. La détention au regard de la Directive d'Accueil 2013/33

La Directive 2013/33 tente de réglementer quatre questions s'agissant de la détention des demandeurs: les motifs (article 8), les garanties procédurales (article 9), les conditions (article 10) et la détention des demandeurs d'asile vulnérables (article 11).

L'article 8 (1) réaffirme d'abord le principe déjà établi dans l'article 18 de la Directive de Procédure 2005/85 selon lequel les demandeurs d'asile ne doivent pas

⁹⁴⁸ P. 90 Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁹⁴⁹ *Ibid.*, p. 86-89.

⁹⁵⁰ *Ibid.* p. 91-92. V. aussi HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p. 423.

⁹⁵¹ P. 90-91 Rapport Odysseus (précité, note 742).

⁹⁵² Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous:

être détenus pour la seule raison qu'ils ont fait une demande d'asile. Ensuite, l'article 8 (2) prévoit que les Etats membres peuvent placer un demandeur en détention si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées et lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas. L'examen de la nécessité et de la proportionnalité⁹⁵³ de la détention sur la base d'une évaluation individuelle constitue donc désormais une obligation pour les Etats membres en vertu du droit de l'UE aussi. En ce qui concerne les alternatives à la détention, l'article 8 (4) exige en plus que celles-ci soient prévues dans la législation nationale et fournit une liste non exhaustive des mesures telles que l'obligation de se présenter régulièrement aux autorités, le dépôt d'une garantie financière et l'obligation de demeurer dans un lieu déterminé.

Ensuite, l'article 8 (3) établit une liste exhaustive des motifs pour lesquels les droits nationaux des Etats membres peuvent autoriser la détention des demandeurs d'asile. Ainsi, un demandeur *ne peut être placé en rétention que*:

- a) pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité;
- b) pour déterminer les éléments sur lesquels se fonde la demande de protection internationale qui ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention, en particulier lorsqu'il y a risque de fuite du demandeur;
- c) pour statuer, dans le cadre d'une procédure, sur le droit du demandeur d'entrer sur le territoire;
- d) lorsque le demandeur est placé en rétention dans le cadre d'une procédure de retour au titre de la directive 2008/115 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsque l'Etat membre concerné peut justifier sur la base de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe des motifs raisonnables de penser que le demandeur a présenté la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour;
- e) lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige;
- f) conformément à l'article 28 du règlement de Dublin III.

Nos arguments en défaveur des motifs susmentionnés autorisant la détention des demandeurs d'asile sont exactement les mêmes qui ont été développés dans les sections de cette thèse concernant la non-compatibilité de la détention avec le Droit

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

⁹⁵³ V. aussi le considérant n° 15 du Preamble de la Directive selon lequel « *les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention* ».

des Réfugiés –surtout en ce qui concerne la non-pénalisation de l’entrée irrégulière-, la mise en œuvre des procédures accélérées qui ne garantissent pas le droit de l’examen d’une demande d’asile au fond, l’incapacité des demandeurs d’asile à accéder aux procédures d’asile dans certains Etats membres et la violation des droits des demandeurs par les dispositions pertinentes du Règlement de Dublin III⁹⁵⁴.

L'article 9 (1) dispose ensuite que les demandeurs d’asile ne soient placés en détention que pour une durée la plus brève possible, tandis que les procédures administratives liées aux motifs de détention énoncés à l’article 8 (3) soient exécutées avec toute la diligence voulue. Les retards dans celles-ci qui ne sont pas imputables au demandeur ne peuvent justifier une prolongation de la durée de détention. A cet égard, le considérant n° 16 du préambule définit la notion de « toute la diligence voulue » comme signifiant « *que les Etats membres doivent au minimum prendre des mesures concrètes et efficaces pour que le délai nécessaire à la vérification des motifs de la rétention soit aussi court que possible, et pour qu’il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible* ». En outre, selon l’article 9 (2), le placement en détention doit toujours être ordonné par écrit par les autorités administratives ou judiciaires et doit être motivé en fait et en droit. Lorsque le placement en détention est ordonné par les autorités administratives, les Etats membres prévoient un contrôle juridictionnel accéléré de sa légalité, d’office et/ou à la demande du demandeur. Si le contrôle a lieu d’office, il est décidé le plus rapidement possible à partir du début de celle-ci et s’il a lieu à la demande du demandeur, il est décidé le plus rapidement possible après le lancement de la procédure pertinente. Ainsi, les droits nationaux doivent définir le délai dans lequel ce contrôle a lieu (article 9 (3)). Dans ces cas, l’article 9 (6) prévoit que les demandeurs doivent avoir accès à l’assistance juridique et à la représentation gratuites qui comprennent, au moins, la préparation des actes de procédure requis et la participation à l’audience devant les autorités judiciaires à leur nom. En plus, selon l’article 9 (5), un contrôle par une autorité judiciaire doit également avoir lieu à **intervalles raisonnables**, d’office et/ou à la demande des demandeurs, notamment en cas de prolongation, de survenance de circonstances pertinentes ou d’informations

⁹⁵⁴ V. aussi p. 31-33 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

nouvelles pouvant avoir une incidence sur la légalité du placement en rétention. En outre, l'article 9 (4) dispose que les demandeurs doivent être informés immédiatement par écrit des motifs du placement en détention et des procédures de recours contre la décision en question, ainsi que de la possibilité de demander l'assistance juridique et la représentation gratuites⁹⁵⁵.

L'article 10 qui est relatif aux conditions de détention énonce dans son 1^{er} paragraphe le principe que la détention doit avoir lieu dans des centres de rétention spécialisés et que les demandeurs d'asile doivent être séparés des ressortissants de pays tiers qui sont placés en détention pour d'autres motifs, pour permettre ensuite aux Etats membres qui ne sont pas en mesure de fournir un hébergement dans un centre de rétention spécialisé, de recourir à un établissement pénitentiaire à condition que les demandeurs soient séparés des détenus de droit commun. L'article 10 (3) et (4) impose ensuite l'obligation de veiller à ce que le HCR, les membres de la famille, les conseils juridiques ou les conseillers et les ONG puissent communiquer avec les demandeurs d'asile et accéder aux lieux de détention. En outre, les demandeurs d'asile doivent également être systématiquement informés sur les règles qui s'appliquent dans le centre de rétention et leurs droits et obligations, mais avec une possibilité de dérogation dans des situations dûment justifiées et pendant une durée raisonnable devant être la plus brève possible, dans le cas où le demandeur est placé en rétention à un poste frontière ou dans une zone de transit.

En effet, lors de la présentation de sa proposition en 2008, la Commission avait déclaré que sa tentative de réglementer la détention des demandeurs d'asile dans la refonte de la Directive d'Accueil, avait comme objectif de prévoir les garanties nécessaires afin d'exclure la détention arbitraire et garantir que la détention soit utilisée uniquement en dernier recours. Cependant, outre le fait que certaines des garanties initialement proposées ont été effacées au cours des négociations et que la mise en œuvre effective de celles qui restent dépendra de leur transposition dans la législation nationale et de leur mise en œuvre effective par les Etats membres, l'argument sur l'utilisation de la détention en dernier recours n'est pas convaincant en tant que tel. En effet, si le placement en détention a vraiment été voulu comme une mesure exceptionnelle et proportionnée aux objectifs visés, la Directive aurait dû

⁹⁵⁵ Ibid., p. 33-34.

d'abord exclure la privation de liberté des demandeurs d'asile en toutes circonstances, surtout dans des établissements pénitentiaires.

§ 10. La détention en France

Il existe dans le droit français deux cas dans lesquels la détention des demandeurs d'asile s'applique: le maintien en zone d'attente et le placement en centre de rétention administrative (ou local de rétention administrative)⁹⁵⁶. Le sujet des zones d'attente étant déjà abordé, nous allons nous concentrer ici sur le placement des demandeurs d'asile en centre de rétention administrative.

L'article L.551-1 du CESEDA prévoit huit motifs pour lesquels l'étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention⁹⁵⁷. La première hypothèse concerne les demandeurs d'asile sous procédure Dublin. Les suivantes peuvent concerner les personnes qui ont déposé leur demande d'asile après la notification d'une mesure d'éloignement et qui sont placées par conséquent sous procédure prioritaire. Elles peuvent aussi concerner les personnes qui ont déposé leur demande d'asile après leur placement en rétention conformément à l'article L.551-3

⁹⁵⁶ En vertu de l'article R551-3 du CESEDA « *Lorsqu'en raison de circonstances particulières, notamment de temps ou de lieu, des étrangers mentionnés à l'article R. 551-2 ne peuvent être placés immédiatement dans un centre de rétention administrative, le préfet peut les placer dans des locaux adaptés à cette fin, dénommés "locaux de rétention administrative" régis par les articles R. 553-5 et R. 553-6.*

Les étrangers peuvent être maintenus dans ces locaux pendant une durée n'excédant pas 48 heures. Toutefois, en cas de recours contre la mesure d'éloignement ou le placement en rétention administrative sur lequel il doit être statué dans les délais prévus au III de l'article L. 512-1, s'il n'y a pas de centre de rétention administrative dans le ressort du tribunal administratif, l'étranger peut être maintenu dans le local jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le recours.»

⁹⁵⁷ Article L551-1

A moins qu'il ne soit assigné à résidence en application de l'article L. 561-2, l'étranger qui ne peut quitter immédiatement le territoire français peut être placé en rétention par l'autorité administrative dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée de cinq jours, lorsque cet étranger :

1° Doit être remis aux autorités compétentes d'un Etat membre de l'Union européenne en application des articles L. 531-1 ou L. 531-2 ;

2° Fait l'objet d'un arrêté d'expulsion ;

3° Doit être reconduit à la frontière en exécution d'une interdiction judiciaire du territoire prévue au deuxième alinéa de l'article 131-30 du code pénal ;

4° Fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission ou d'une décision d'éloignement exécutoire mentionnée à l'article L. 531-3 du présent code ;

5° Fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière pris moins de trois années auparavant en application de l'article L. 533-1 ;

6° Fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise moins d'un an auparavant et pour laquelle le délai pour quitter le territoire est expiré ou n'a pas été accordé ;

7° Doit être reconduit d'office à la frontière en exécution d'une interdiction de retour ;

8° Ayant fait l'objet d'une décision de placement en rétention au titre des 1° à 7°, n'a pas déféré à la mesure d'éloignement dont il est l'objet dans un délai de sept jours suivant le terme de son précédent placement en rétention ou, y ayant déféré, est revenu en France alors que cette mesure est toujours exécutoire.

qui prévoit qu'à son arrivée au centre de rétention, l'étranger reçoit la notification des droits qu'il est susceptible d'exercer en matière de demande d'asile.

En effet, nous constatons que la loi du 16 juin 2011 *relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité*, a modifié les dispositions du CESEDA régissant la rétention administrative et a réduit de manière importante les droits des étrangers retenus. La durée maximale de la rétention a été ainsi allongée à 45 jours au lieu de 32 (art. L.552-7 du CESEDA)⁹⁵⁸. En plus, les rôles du juge administratif et du juge judiciaire ont été réorganisés. Ainsi, la contestation des mesures de placement en rétention devant le juge administratif dans un délai de 48 heures ne saurait compenser l'absence de contrôle avant 5 jours par le juge judiciaire d'une privation de liberté potentiellement irrégulière, voire l'absence totale de contrôle des juges sur la légalité de la rétention.

Les modalités du dépôt, de l'examen et de la notification de la décision de l'OFPRA aux demandeurs qui sont placés en rétention, sont fixées par les articles R.553-15 à R.553-18 du CESEDA. Ainsi, l'étranger retenu doit présenter sa demande d'asile dans les cinq jours suivant la notification qui lui a été faite de ce droit conformément à l'article L.551-3 du CESEDA. Pour ce faire, il doit être informé sans délai, dans une langue dont il est raisonnable de penser qu'il la comprend, de la procédure de demande d'asile, de ses droits et obligations au cours de cette procédure, des conséquences que pourrait avoir le non-respect de ces obligations ou le refus de coopérer avec les autorités et des moyens dont il dispose pour l'aider à présenter sa demande. La demande peut être remise à tout moment soit au chef du centre de rétention soit à son adjoint ou, le cas échéant, au responsable de la gestion des

⁹⁵⁸ Après cinq jours (au lieu de 48 heures) depuis la décision de placement en rétention, le préfet doit saisir le juge des libertés et de la détention (JLD) en vue d'une première prolongation de 20 jours. A l'expiration de ce délai de 20 jours, il pourra à nouveau être saisi pour une deuxième prolongation de 20 jours maximum (même si le retard pris pour l'organisation du départ de l'étranger est extérieur à son comportement).

V. p. 37 *Rapport 2011 sur les centres et locaux de rétention administrative*, Rapport commun Assfam, Forum Réfugiés, France terre d'asile, La Cimade et l'Ordre de Malte, 20 Novembre 2012, 291 p., disponible sous:

<http://www.cimade.org/publications?category=Rapports+sur+la+rétention+administrative> [consulté le 24 Janvier 2013]

« *L'allongement de la durée maximum de rétention a été longuement discuté et appuyé par l'étude d'impact rendue en mars 2010 par l'Assemblée nationale. Cette étude justifie l'utilité d'un tel allongement par deux principaux arguments. Le premier est le respect de l'esprit de la directive «retour» [...] «Pourtant, aucune obligation ne pesait sur la France de modifier sa législation sur ce point. L'étude d'impact avançait en outre que l'allongement à 45 jours était justifié par le fait que la législation française prévoyait la durée maximale la plus courte d'Europe. Le deuxième argument portait sur l'effectivité de l'éloignement qui aurait été plus probable sous 45 jours en raison, entre autres, des délais de délivrance des laissez-passer. Les associations*

dossiers administratifs qui doivent enregistrer la date et l'heure de la remise du dossier de demande d'asile. Ensuite, ils doivent saisir sans délai par tout moyen comportant un accusé de réception (notamment par télécopie ou par voie électronique sécurisée) le directeur général de l'OFPRA du dossier de demande d'asile, en vue de son examen⁹⁵⁹. Selon l'article R. 723-3, l'OFPRA statue dans un délai de 96 heures. La décision est transmise au centre de rétention par télécopie, par voie électronique sécurisée ou par porteur et à l'intéressé par la voie administrative (par le chef de centre ou son adjoint ou par le responsable de la gestion des dossiers administratifs).

En ce qui concerne les droits et les conditions de détention des demandeurs d'asile dans les centres et les locaux de rétention administrative en France, ce sont les articles R. 553-1 à R. 553-14-8 qui fixent le cadre général pour tous les étrangers retenus –demandeurs d'asile inclus-.

En ce qui concerne les droits, l'article R. 553-12 précise que pendant la durée de leur séjour en rétention, les étrangers sont hébergés et nourris à titre gratuit et qu'ils sont soignés gratuitement. Ensuite, selon l'article R. 553-13, ils bénéficient d'actions d'accueil, d'information, de soutien moral et psychologique⁹⁶⁰. Le droit de communication est également garanti, car dès son arrivée au lieu de rétention, chaque étranger est mis en mesure de communiquer avec toute personne de son choix, avec les autorités consulaires du pays dont il déclare avoir la nationalité (ce qui ne concerne pas les demandeurs d'asile bien-sûr) et avec son avocat s'il en a un, ou, s'il n'en a pas, avec la permanence du barreau du tribunal de grande instance dans le ressort duquel se trouve le lieu de rétention (article R. 551-4). Le droit à un interprète à titre gratuit, prévu par l'article R. 553-11 s'applique « *dans le seul cadre des procédures de non-admission ou d'éloignement dont les étrangers font l'objet. Dans les autres cas, la rétribution du prestataire est à la charge de l'étranger* ». Les retenus qui ont besoin d'interprétation pour déposer leur demande d'asile ne peuvent donc pas profiter de cette disposition. Dans tous les cas, un procès-verbal de la

avaient contesté cet allongement, la grande majorité des reconduites étant réalisées durant les 10 premiers jours de la rétention. ».

⁹⁵⁹ L'original du dossier est transmis sans délai à l'OFPRA. Lorsque cette transmission est faite par porteur, un accusé de réception est délivré immédiatement.

⁹⁶⁰ et d'aide pour préparer les conditions matérielles de leur départ, qui portent notamment sur la récupération des bagages des personnes retenues, la réalisation de formalités administratives, l'achat de produits de vie courante et, le cas échéant, les liens avec le pays d'origine, notamment la famille. Pour la conduite de ces

procédure de notification des droits en rétention doit être établi. Il est aussi important que dans chaque centre de rétention, un règlement intérieur, organise la vie quotidienne, dans des conditions conformes à la dignité et à la sécurité de ses occupants, en rappelant notamment les droits et devoirs des étrangers retenus, ainsi que les modalités pratiques d'exercice par ces derniers de leurs droits. Il mentionne notamment les conditions dans lesquelles s'exerce leur circulation dans le centre, notamment l'accès aux espaces à l'air libre (article R. 553-4).

En ce qui concerne les conditions de détention, l'article R. 553-3 contient des dispositions assez détaillées. Il dispose ainsi que les centres de rétention administrative, dont la capacité d'accueil ne pourra pas dépasser 140 places, offrent des équipements de type hôtelier et des prestations de restauration collective, et qu'ils doivent répondre aux normes suivantes : une surface utile minimum de 10 mètres carrés par personne retenus comprenant les chambres et les espaces librement accessibles aux heures ouvrables ; des chambres collectives non mixtes, contenant au maximum six personnes ; des équipements sanitaires, comprenant des lavabos, douches et w.-c., en libre accès et en nombre suffisant, soit un bloc sanitaire pour 10 retenus ; un téléphone en libre accès pour cinquante retenus ; des locaux et matériels nécessaires à la restauration⁹⁶¹ ; au-delà de quarante personnes retenues, une salle de loisirs et de détente distincte du réfectoire⁹⁶²; une ou plusieurs salles dotées d'équipement médical, réservées au service médical ; un local permettant de recevoir les visites des familles et des autorités consulaires ; un local mentionné réservé aux avocats permettant de préserver la confidentialité des entretiens, accessible en toutes circonstances, sauf en cas de force majeure, sur simple requête de l'avocat auprès du service en charge de l'accueil des étrangers retenus et avec l'accord de la personne intéressée (V. article R. 553-7) ; des locaux affectés aux organismes mentionnés à l'article R. 553-13 et au premier alinéa de l'article R. 553-14 (V. ci-dessous); un espace de promenade à l'air libre et un local à bagages. Les centres de rétention administrative susceptibles d'accueillir des familles doivent disposer en outre de

actions, l'Etat a recours à l' Office français de l'immigration et de l'intégration . Une convention détermine les conditions d'affectation et d'intervention des agents de cet établissement public.

⁹⁶¹ « conformes aux normes prévues par un arrêté conjoint du ministre de l'agriculture, du ministre de la défense, du ministre chargé de la santé et du ministre chargé des petites et moyennes entreprises, du commerce et de l'artisanat ».

chambres spécialement équipées, et notamment de matériels de puériculture adaptés⁹⁶³. L'article R. 553-8 dispose encore que des locaux et des moyens matériels adaptés doivent permettre au personnel de santé de donner des consultations et de dispenser des soins dans les centres et locaux de rétention.

Dans le droit français, il existe encore un élément important pour les demandeurs d'asile placés en rétention. Il s'agit de l'intervention des personnes morales dans les centres (articles R. 553-14 à R. 553-14-1) et les locaux de rétention administrative (articles R. 553-14-2 à R. 553-14-3) ainsi que de l'accès des associations humanitaires aux lieux de rétention (articles R. 553-14-4 à R. 553-14-8).

En ce qui concerne l'intervention des personnes morales dans les centres de rétention administrative, l'article R. 553-14 prévoit que le ministre chargé de l'immigration, conclut une convention avec une ou plusieurs personnes morales (une seule personne morale par centre)⁹⁶⁴ ayant pour mission d'informer les étrangers et de les aider à exercer leurs droits. A cette fin, la personne morale assure des prestations d'information, par l'organisation de permanences et la mise à disposition de documentation. L'accès aux centres des personnes ayant conclu une telle convention, est subordonné à un agrément individuel, accordé pour une durée de trois ans renouvelable par le préfet -à Paris par le préfet de police- (Article R. 553-14-1). Pour les locaux de rétention administrative, l'article R. 553-14-2 prévoit que les étrangers maintenus peuvent bénéficier du concours d'une personne morale, à leur demande ou à l'initiative de celle-ci, dans les mêmes conditions définies pour les centres de rétention.

En ce qui concerne, enfin, l'accès des associations humanitaires aux lieux de rétention, l'article R. 553-14-4 dispose tout d'abord que cet accès ne doit pas entraver

⁹⁶² dont la superficie est d'au moins 50 mètres carrés, majorée de 10 mètres carrés pour quinze retenus supplémentaires.

⁹⁶³ Article R553-6

Les locaux de rétention administrative doivent disposer des équipements suivants :

1° Des chambres collectives non mixtes, accueillant au maximum six personnes ;

2° Des équipements sanitaires en libre accès comprenant des lavabos, douches et w.-c. ;

3° Un téléphone en libre accès ;

4° Un local permettant de recevoir les visites : autorités consulaires, familles, médecins, membres d'associations ;

5° Le local mentionné à l'article R. 553-7, réservé aux avocats ;

6° Une pharmacie de secours.

le fonctionnement du lieu de rétention et les activités qu'y exercent les services de l'Etat et les personnes morales mentionnées à l'article R. 553-14 et il s'exerce dans le respect des opinions politiques, philosophiques ou religieuses des étrangers retenus. Ensuite, selon l'article R. 553-14-5, le ministre chargé de l'immigration fixe la liste des associations habilitées à proposer des représentants en vue d'accéder aux lieux de rétention. L'habilitation, accordée pour une durée de trois ans et renouvelable pour la même durée, ne peut être sollicitée que par des associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq années et proposant par leurs statuts la défense des étrangers, la défense des droits de l'homme ou l'assistance médicale et sociale. Cette habilitation ne peut être sollicitée par les associations ayant conclu une convention en application de l'article R. 553-14⁹⁶⁵. Tout refus d'habilitation doit être motivé au regard notamment du nombre d'associations déjà habilitées. Le ministre chargé de l'immigration peut, par décision motivée, retirer l'habilitation d'une association.

Malgré ce cadre réglementaire bien défini, les conditions de détention s'avèrent souvent problématiques dans les centres⁹⁶⁶. En témoignent tout d'abord les associations habilitées à intervenir, dans leurs rapports annuels⁹⁶⁷. Lors de sa dernière visite en France (du 28 novembre au 10 décembre 2010), le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), a également constaté plusieurs insuffisances du système en ce qui concerne les conditions de détention, les services de santé, la formation du personnel, la procédure de mise à l'écart et la mise à jour du règlement intérieur⁹⁶⁸. Ici, il faudrait remarquer

⁹⁶⁴ Jusqu'au 2 juin 2009, la Cimade était la seule association habilitée. En application du décret n° 2008-817 du 22 août 2008, le ministre chargé de l'immigration a annoncé le 10 avril 2009, à l'issue de la procédure d'appels d'offre, la répartition de l'intervention des six associations.

⁹⁶⁵ Conseil d'Etat, décision n° 352534 du 23 mai 2012, article 3 : « *L'article 18 du décret n° 2011-820 du 8 juillet 2011 pris pour l'application de la loi du 16 juin 2011 relative à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité et portant sur les procédures d'éloignement des étrangers est annulé en tant qu'il prévoit au 2ème alinéa de l'article R. 553-14-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'habilitation à proposer des représentants pour accéder aux lieux de rétention ne peut être sollicitée par les associations ayant conclu une convention en application de l'article R. 553-14 du même code.* ».

⁹⁶⁶ BIGO (D.) (dir.), *Circuler, enfermer, éloigner : zones d'attente et centres de rétention des démocraties occidentales*, Paris, L'Harmattan, 1997, p. 62-85.

⁹⁶⁷ V. par exemple p. 60-285, *Rapport 2011 sur les centres et locaux de rétention administrative*, Rapport commun Assfam, Forum Réfugiés, France terre d'asile, La Cimade et l'Ordre de Malte, 20 Novembre 2012, 291 p., disponible sous:

<http://www.cimade.org/publications?category=Rapports+sur+la+rétention+administrative> [consulté le 24 Janvier 2013]

⁹⁶⁸ V. p. 24-32 Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), *Rapport au Gouvernement de la République française relatif à la visite effectuée en*

que le Contrôleur général des lieux de privation de liberté, institué par la loi n° 2007-1545 en application du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, a contribué de façon significative à l'amélioration du traitement des personnes privées de liberté en France et en particulier des étrangers retenus⁹⁶⁹. Toutefois, la situation en Outre-mer reste toujours inquiétante selon les rapports⁹⁷⁰.

A titre exceptionnel, le CESEDA prévoit enfin, une alternative au placement en rétention sous forme d'assignation à résidence qui peut-être assortie, le cas échéant, avec port d'un bracelet électronique (articles L. 561-1 et suivants du CESEDA).

§ 11. La détention en Grèce

Sans garanties substantielles pour contester la décision de placement en détention ni ses conditions, la détention des demandeurs d'asile est devenue systématique depuis quelques années. Condamnée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme à plusieurs reprises et critiquée vivement par les Institutions Internationales⁹⁷¹ et Européennes⁹⁷² de protection des droits de l'homme ainsi que les

France par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du 28 novembre au 10 décembre 2010, 19 avril 2012, 110 p., disponible sous:

http://www.cpt.coe.int/documents/fra/2012-13-inf-fra.htm#_Toc299713162 [consulté le 24 Janvier 2013]

⁹⁶⁹ V. les Rapports publiés suite aux visites dans les CRA français, disponibles sous:

<http://www.cglpl.fr/>

⁹⁷⁰ V. par exemple p. 50-54 *Rapport 2011 sur les centres et locaux de rétention administrative*, Rapport commun Assfam, Forum Réfugiés, France terre d'asile, La Cimade et l'Ordre de Malte, 20 Novembre 2012, 291 p., disponible sous:

<http://www.cimade.org/publications?category=Rapports+sur+la+rétention+administrative> [consulté le 24 Janvier 2013]

⁹⁷¹ V. les exemples les plus récents :

UN Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants, Addendum: Mission to Greece, 18 April 2013, A/HRC/23/46/Add.4, disponible sous :

<http://www.refworld.org/docid/51b983ab4.html> [consulté le 20 Décembre 2013]

Observations on administrative detention of third country nationals, including asylum-seekers, in Greece, 29 Aout 2013, 3 p., disponible sous:

http://www.unhcr.gr/fileadmin/Greece/Extras/other/Detention_Observations_by_Head_of_Office_EN_2013.pdf [consulté le 20 Décembre 2013] : « *As regards detention conditions, they have been the subject of intense criticism and condemnation of Greece in a series of cases in national and European courts. It is sufficient to refer to the 11 convictions of the European Court of Human Rights in the period 2009-2012.* ».

Groupe de travail sur la détention arbitraire, *Working Group on Arbitrary Detention statement upon the conclusion of its mission to Greece (21 - 31 January 2013)*, 31 Janvier 2013, disponible sous:

<http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12962&LangID=E> [consulté le 20 Décembre 2013]

ONG⁹⁷³, la Grèce est toujours dans l'incapacité de se présenter à la hauteur de ses engagements internationaux en la matière.

Bien que la Grèce ait transposé les Directives 2003/9 et 2005/85 par les décrets présidentiels respectifs 220/2007 et 114/2010 ainsi que 113/2013, le décret 220/2007 ne donne aucune information pertinente. Ses articles pertinents concernent l'application de la Directive 2003/9 dans les centres d'accueil et non pas les lieux de détention. Le cadre juridique de détention des demandeurs d'asile pourrait ainsi se résumer par la transposition de l'article 18 de la Directive 2005/85 dans les articles 13 du décret 114/2010 et 12 du décret 113/2013. Selon le premier paragraphe de celui-ci, aucun ressortissant d'un pays tiers ou apatride qui demande la protection internationale ne peut être détenu pour le seul motif qu'il est entré et qu'il séjourne clandestinement dans le pays. La personne qui, lors de sa détention dépose une demande de protection internationale reste en détention dans un espace approprié, et la détention est permise de manière exceptionnelle et lorsque des mesures alternatives ne peuvent pas être appliquées, pour l'une des raisons suivantes:

- le demandeur ne dispose pas de documents de voyage ou les a détruits et il est nécessaire de vérifier son identité, les circonstances de son entrée dans le pays et les données réelles concernant sa provenance, et ce notamment dans le cas d'arrivée massive d'étrangers clandestins ;
- le demandeur représente une menace pour la sécurité nationale ou l'ordre public pour les motifs qui sont spécifiquement détaillés dans la décision de détention ;
- la détention est jugée nécessaire pour un examen rapide et efficace de la demande.

⁹⁷² Un exemple récent : Conseil de l'Europe, Assemblée parlementaire, *Migration and asylum: mounting tensions in the Eastern Mediterranean*, 23 Janvier 2013, disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/51384f992.html> [consulté le 20 Décembre 2013]

⁹⁷³ A titre indicatif : Médecins Sans Frontières, *Medical assistance to migrants and refugees in Greece: findings from MSF's intervention in detention facilities for migrants, January –April 2013*, disponible sous: http://www.msf.org.uk/sites/uk/files/greece_refugees_2013.pdf [consulté le 20 Décembre 2013]
 Amnesty International, *Submission to Council of Europe Committee of Ministers: M.S.S. v Belgium and Greece, Application No 30696/09*, 15 Février 2013, 10 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/513095672.html> [consulté le 20 Décembre 2013]
 Conseil Grec pour les Réfugiés, *Thrace Report – October 2012*, Octobre 2012, 7 p., disponible sous : <http://gcr.gr/index.php/el/publications-media/activity-reports/item/230-θράκη-οκτώβριος-2012> [consulté le 20 Décembre 2013]

La décision ordonnant la détention est prise par le directeur de la police compétent et doit comporter une motivation complète et détaillée et pour une période « strictement nécessaire » qui -conformément aux paragraphes 4 de l'article 13 du décret 114/2010⁹⁷⁴ et 6 de l'article 12 du décret 113/2013- peut durer jusqu'à 18 mois. Les demandeurs détenus ont le droit de formuler contre la décision du placement en détention des objections prévues aux paragraphes 3 et 4 de l'article 76 de la loi 3386/2005. Concernant les conditions de détention, les autorités s'engagent à veiller à ce que les femmes soient détenues dans un espace séparé de celui des hommes; éviter la détention de mineurs; éviter la détention de femmes enceintes dont la grossesse est à un stade avancé et de femmes qui viennent d'accoucher; offrir aux détenus les soins médicaux appropriés; garantir le droit des détenus à une assistance juridique; veiller à ce que les détenus soient informés des motifs et de la durée de leur détention.

En effet, la coexistence de deux régimes différents, celui prévu par le décret présidentiel 114/2010 et celui prévu par le décret présidentiel 113/2013, consacre un traitement discriminatoire pour les demandeurs d'asile qui sont placés en détention pendant la même période. Ainsi, l'article 12 du décret 113/2013 contient certaines garanties supplémentaires qui ne sont pas prévues pour les personnes qui ont déposé leur demande d'asile avant le 7 juin 2013 et sont placés en détention selon les dispositions de l'article 13 du décret 114/2010. Plus précisément, l'article 12 (4) du décret 113/2013 prévoit que dans les cas où le placement en détention est décidé parce que le demandeur ne dispose pas de document de voyage ou les a détruits et qu'il est nécessaire de vérifier son identité, les circonstances de son entrée dans le pays et les données réelles concernant sa provenance, et ce notamment dans le cas d'arrivée massive d'étrangers clandestins, ou parce que la détention est jugée nécessaire pour un examen rapide et efficace de la demande, la décision de la détention est prise après avis du directeur du service national d'asile. Par ailleurs, l'article 12 (5) dispose que les demandeurs sont détenus dans les lieux prévus par l'article 31 de la loi 3907/2011, à savoir les centres de rétention qui sont établis conformément aux dispositions de la Directive 2008/115 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (les commissariats de la police sont donc exclus).

⁹⁷⁴ Le 2ème alinéa du paragraphe 4 a été ajouté par le Décret Présidentiel 116/2012.

Enfin, l'article 12 (6) prévoit que les difficultés d'accorder des conditions de vie décentes pendant la détention sont prises en compte pour l'imposition ou la prolongation de celle-ci.

Sur le fond, nous constatons que même si le placement en rétention semble être une mesure exceptionnelle, qui ne concerne que les personnes qui déposent une demande de protection internationale lors de leur détention, dans la pratique, elle s'impose à la majorité des demandeurs qui n'ont pas eu la possibilité d'enregistrer leur demande avant qu'ils soient arrêtés. En outre, même si la loi mentionne que la détention est permise de manière exceptionnelle et lorsque des mesures alternatives ne peuvent pas être appliquées, ces mesures ne sont pas prévues de façon concrète. En ce qui concerne la disposition sur la durée de la détention, elle est incohérente en tant que telle car elle exige qu'elle s'impose pour une période « strictement nécessaire » pour permettre ensuite sa prolongation jusqu'à 18 mois. Surtout, dans les cas où les demandeurs sont placés en détention pour la vérification de leur identité (motif a) ci-dessus) ou pour l'examen rapide de leur demande (motif c) ci-dessus), la première démarche devrait à priori avoir la durée la plus courte possible⁹⁷⁵ tandis que la deuxième ne devrait pas excéder les trois mois selon les articles 17 (2) et 16 (2) des décrets 114/2010 et 113/2013 respectivement.

En ce qui concerne la possibilité d'exercice d'un recours réel et efficace pour contester la légalité de la détention, elle semble exclue pour la majorité des demandeurs d'asile en l'absence d'aide juridictionnelle, du manque d'information et des conditions de détention. Nous rappelons également que l'article 76 (4) de la loi 3386/2005, tel qu'il est rédigé, permet aux tribunaux d'examiner la décision de la détention seulement sur le terrain du risque de fuite ou du danger à l'ordre public⁹⁷⁶ et non sa légalité pour d'autres raisons, y compris les conditions pendant celle-ci.

S'agissant des conditions de détention, elles présentent selon le lieu -frontière, aéroport, commissariat de police, centre de rétention- divers degrés de gravité. Leur profil commun pourrait se résumer de la façon suivante : surpopulation, saleté, espace confiné, absence de ventilation, pas ou peu de possibilité de promenade, absence

⁹⁷⁵ Principe directeur n° 4, HCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, 64 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

⁹⁷⁶ V. le paragraphe « Législation et pratique en Grèce », Partie I, Titre I de la présente et les arrêts de la CourEDH *A.A. c. Grèce*, 22 juillet 2010 § 73 ; *Tabesh c. Grèce*, 26 novembre 2009 § 62 ; *S.D. c. Grèce*, 11 juin 2009 § 73.

d'espace de détente, nombre de matelas insuffisants, matelas sales, pas d'accès libre aux toilettes, insuffisance des sanitaires, non respect de l'intimité, accès limité aux soins⁹⁷⁷.

Plus précisément, une telle situation ainsi que le manque de réaction de la part des autorités grecques face à la nécessaire mise en œuvre des recommandations a conduit le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du Conseil de l'Europe à adopter le 15 mars 2011 à l'encontre de la Grèce une déclaration publique⁹⁷⁸ en vertu de l'article 10 (2) de la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Malgré celle-ci et toutes les recommandations précédentes, le placement en détention dans les commissariats de police et postes de surveillance des gardes-frontières est toujours une pratique courante des autorités grecques. En effet, l'établissement des centres de rétention depuis août 2012 n'a pas mis fin à l'utilisation des lieux utilisés précédemment comme lieux privés de liberté des personnes placées en rétention administrative, mais il a conduit plutôt à la hausse des arrestations dans le cadre de l'opération « Xenios Zeus »⁹⁷⁹ et par conséquent du nombre des personnes détenues. Ainsi, l'objectif du gouvernement selon son Plan d'Action en matière d'asile et de gestion de l'immigration de décembre 2012, est d'augmenter les places de détention à 10.000, distribuées dans les 5 centres de rétention existants et les 3 nouveaux qui seront établis, pour le premier semestre de 2014.

⁹⁷⁷ Par. 162 de l'arrêt *M.S.S.* de la CourEDH. En outre, « *de nombreuses personnes interrogées se plaignent également des insultes, notamment racistes, proférées par le personnel et l'usage de la violence physique par les gardiens* ».

⁹⁷⁸ Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), *Déclaration publique relative à la Grèce*, 15 mars 2011, 4 p., disponible sous:

<http://www.cpt.coe.int/documents/grc/2011-10-inf-fra.pdf> [consulté le 14 Décembre 2013]

⁹⁷⁹ V. par. 133 Commissaire aux droits de l'homme, *Report by Nils Muižnieks Commissioner for Human Rights of the Council of Europe following his visit to Greece from 28 January to 1 February 2013*, 16 Avril 2013, 32 p., disponible sous:

<http://www.refworld.org/docid/516e76bb4.html> [consulté le 14 Décembre 2013]

Conclusion du Titre

Les droits des demandeurs d'asile concernant la mise à leur disposition de documents attestant leur statut et leur identité, leur droit à une vie familiale ainsi que leurs droits face aux mesures privatives de liberté, ont été sélectionnés, parmi les droits civils, pour être étudiés dans ce dernier Titre. La sélection a été faite selon une appréciation purement personnelle. Comme nous l'avons déjà évoqué dans l'Introduction de cette étude, le fait que nous n'avons pas examiné l'ensemble des droits civils de façon individuelle, ne signifie pas pour autant que les demandeurs d'asile n'en disposent pas. Toutefois, pour les objectifs de cette recherche nous avons choisi de nous concentrer seulement sur les droits qui présentent un intérêt particulier par rapport à la condition spécifique des personnes qui demandent l'asile dans les Etats membres de l'UE.

Ainsi, il a été constaté que même si l'attribution de documents attestant le statut et l'identité des demandeurs d'asile dans l'UE est une question assez simple qui ne devrait normalement pas présenter de difficultés particulières, la réalité est tout autre. Il en va de même pour le respect du droit à la vie familiale. Cependant, la prédominance d'objectifs rigoureux au sein de l'UE est encore plus radicale s'agissant de la liberté des demandeurs.

Le placement en détention de personnes qui n'avaient aucune chance d'avoir accès à la procédure d'asile en Grèce et qui restent détenues pendant 18 mois pour le traitement « rapide et efficace » de leur demande, dépasse toute tentative d'interprétation de la loi pertinente. En même temps, la durée de détention de ceux qui demandent l'asile après leur placement en détention administrative ainsi que de tout ressortissant étranger détenu aux fins d'éloignement du territoire français, ne peut pas dépasser les 45 jours. Sans aucun doute, les demandeurs d'asile ne devraient jamais être détenus pour toutes les raisons qui ont été exposées dans le dernier chapitre de ce Titre. Cependant, le recours exceptionnel à la détention ne correspond pas à une détention systématique, sans même évoquer la divergence des conditions de détention dans les Etats membres. Et surtout, nous nous demandons pourquoi la même procédure administrative, à savoir l'examen d'une demande d'asile, peut

s'accomplir en 45 jours -32 jours jusqu'à récemment- dans un Etat membre tandis qu'elle peut prendre plus de 540 jours dans un autre⁹⁸⁰.

Nous considérons cette atteinte au droit à la liberté comme l'exemple le plus manifeste du manque d'harmonisation. Surtout le fait qu'elle a désormais trouvé sa place « légitime » dans la refonte de la Directive d'Accueil, qui ouvre explicitement la possibilité de détenir les demandeurs d'asile en assimilant « accueil » et « rétention » et valide le recours à la détention comme une alternative légitime au manque de places dans des centres d'accueil appropriés, constitue le grand retour en arrière de toute tentative d'harmonisation.

⁹⁸⁰ La même question concerne également les personnes détenues aux fins d'éloignement et non sur le motif de l'examen « rapide et efficace » de leur demande d'asile.

Conclusion

La protection des droits des demandeurs d'asile, tels qu'ils sont consacrés par le Droit International, présente plusieurs défis dans l'Union Européenne du RAEC.

D'abord parce que les disparités dans ses Etats membres en ce qui concerne tant les procédures d'asile que les conditions d'accueil des demandeurs, telles qu'elles ont été analysées par rapport aux systèmes d'asile grec et français, persistent. Ce qui confirme notre constat initial que le RAEC a été construit à l'envers. Son objectif a été appliqué avant la mise en œuvre des moyens, car la répartition des charges au niveau de l'Union Européenne par le mécanisme de Dublin a commencé avant que les procédures d'examen des demandes d'asile ainsi que les conditions d'accueil dans les Etats membres aient été harmonisées. La protection des droits, en plus du problème traditionnel de la mise en œuvre des engagements internationaux au niveau national, s'est aussi retrouvée face à un nouveau régime européen, créé sur mesure, ainsi qu'à une harmonisation ambiguë.

Ensuite parce que les efforts opérés ultérieurement pour corriger cet inconvénient n'ont pas été effectifs. A la fin des négociations qui ont duré cinq ans, le mécanisme contraignant de la détermination de l'Etat responsable pour l'examen d'une demande d'asile est resté inchangé sur le fond, tandis que l'harmonisation des procédures et d'accueil relève encore du domaine des tentatives. Sans ignorer l'existence de certaines garanties de protection plus élevées qui ont été mentionnées dans les chapitres pertinents de cette étude, la refonte du RAEC en juin 2013 n'a pas été à la hauteur des défis de protection.

Plus précisément, la refonte des Directives de Procédure et d'Accueil laisse toujours aux Etats membres une grande marge de manœuvre, s'agissant de la forme des conditions matérielles d'accueil, des procédures spéciales (accélérées, de recevabilité et à la frontière) et de la mise en œuvre du mécanisme des pays sûrs. Mais le plus inquiétant est que la refonte, en confirmant les défaillances des anciens

textes, crée désormais un *status quo*⁹⁸¹. C'est, par exemple, le cas de l'approche limitative quant à l'assistance judiciaire gratuite dont l'attribution en première instance reste exclusivement à la discrétion des Etats membres ainsi que la non interdiction de la détention des demandeurs d'asile, mesure qui a été plutôt renforcée par la refonte de la Directive d'Accueil, sous le prétexte de l'attribution de garanties plus élevées.

Toutefois, il existe heureusement encore des chances pour qu'il y ait une meilleure protection des droits des demandeurs d'asile dans l'UE. Certains éléments positifs laissent ainsi la porte ouverte à de nouveaux défis. En effet, il faudrait remarquer que certains aspects de la condition des demandeurs d'asile à l'égard de la procédure d'asile pourront être renforcés avec la transposition des nouveaux textes. Plus précisément, il s'agit des garanties procédurales plus élevées accordées par les refontes tant de la Directives de Procédure que du Règlement de Dublin, concernant l'accès à un recours effectif, le droit à un entretien personnel et son rapport pertinent, ainsi que l'exigence de spécialisation de l'autorité chargée de l'examen en première instance. S'agissant de la refonte de la Directive d'Accueil, il conviendrait de remarquer un certain progrès sur le niveau des conditions matérielles d'accueil, tandis que les possibilités de leur retrait ont été limitées⁹⁸².

Mais ce qui est le plus important pour un éventuel renforcement des droits des demandeurs d'asile dans l'UE, c'est le rôle de la CJUE qui est déjà au centre de l'interprétation des textes du RAEC et semble aussi être le promoteur du futur droit d'asile de l'UE. Ce rôle, couplé aux deux principaux apports du Traité de Lisbonne, l'adhésion de l'UE à la Convention Européenne des Droits de l'Homme et l'attribution de la même valeur juridique que les Traités à la Charte Européenne des droits fondamentaux, donne lieu à de nouveaux espoirs. En effet, il s'agit ici d'évolutions capables de réduire les disparités de protection dans l'UE en améliorant leurs droits. En d'autres termes, elles peuvent hausser le seuil de la protection afin qu'il soit placé à la hauteur du Droit International⁹⁸³.

⁹⁸¹ P. 50 ECRE, AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous: <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

⁹⁸² *Ibid.*

⁹⁸³ V. aussi p. 62 IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

Dans ce contexte, se pose un nouveau défi, celui de la transposition des dispositions révisées des Directives pertinentes ainsi que de leur mise en œuvre par les Etats membres, de manière à ce qu'elles soient conformes à la jurisprudence des deux Cours. Sous la lumière des évolutions susmentionnées, se présente la chance de cesser de percevoir le droit d'asile comme une entreprise nationale et de s'orienter vers un régime d'asile européen cohérent avec les engagements internationaux des Etats membres. Ceci peut être achevé par le respect des droits accordés par la Convention de Genève et les autres instruments du Droit International des droits de l'homme et leur intégration dans les systèmes d'asile nationaux, en développant une culture juridique respectueuse de ces droits. Pour ce faire, il faudrait à priori considérer les demandeurs d'asile comme des réfugiés au lieu de les assimiler aux migrants⁹⁸⁴.

Ainsi, la recherche d'un régime permettant à l'UE de rester ouverte aux « vrais » réfugiés, tout en évitant l'abus du droit d'asile, pourrait également être considérée comme défi. Toutefois, le vrai défi est autre. Si nous restons à la surface, il y a le risque de tirer des conclusions dangereuses en confirmant l'utilisation de l'asile comme outil de contrôle de l'immigration où sa seule raison d'être sera pour être rejeté. Le pouvoir discrétionnaire de l'administration pourra ainsi justifier sans difficulté particulière l'exclusion massive du statut de réfugié, y compris dans les cas où celle-ci sera arbitraire.

Le vrai défi est d'élargir notre point de vue par rapport aux mouvements migratoires mixtes afin de prendre sérieusement en compte que les gens quittent leur pays par crainte de persécution politique ou religieuse, à cause des tensions ethniques et d'une violence généralisée, essayant d'échapper en même temps à la mauvaise gouvernance, de la marginalisation économique ou encore à la dégradation de l'environnement⁹⁸⁵. Dans un tel contexte, il serait irréaliste d'isoler la crise du *droit d'asile* de la crise du *droit à l'asile*.

⁹⁸⁴ KNEEBONE (S.) (ed.), *Refugees, asylum seekers and the rule of law*, Cambridge University Press, 2009, p. 309.

⁹⁸⁵ BOGUSZ (B.), CHOLEWINSKI (R.), CYGAN (A.) & SZYSZCZAK, (E.), *Irregular Migration and Human Rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, p. 116. V. aussi FELLER (E.), « Refugees are not migrants », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 4, 2005, p. 27-35, FELLER (E.), « Asylum, migration and refugee protection: Realities, myths and the promise of things to come », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 509-536 et p. 98-99 LINDE (T.) « Mixed migration – a humanitarian counterpoint », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 1, 2011, p. 89-99.

Actuellement, les signes ne sont que négatifs. La gestion (ou plutôt la non-gestion) des flux en provenance du Printemps Arabe par l'UE qui a mis l'accent sur les mesures restrictives et dissuasives tout en sous-estimant le besoin de protection, est l'exemple le plus récent. La non activation de la Directive 2001/55 sur la protection temporaire qui est restée lettre morte depuis son adoption, couplée avec le renforcement des opérations de la FRONTEX dans la Méditerranée, sont les principales raisons qui conduisent à ce constat. Mais ce qui est peut-être encore pire, c'est la coopération de l'UE pendant des années avec les régimes actuellement dénoncés comme dictatoriaux afin d'empêcher l'immigration irrégulière ainsi que d'établir des programmes de protection régionaux, qui ne se sont cependant jamais concrétisés⁹⁸⁶.

Jusqu'à ce que la communauté internationale investisse sur des mesures propres à éliminer toutes les violations des droits de l'homme qui résultent de l'immigration forcée⁹⁸⁷, y compris la pauvreté et la mauvaise gouvernance, le grand défi pour la protection des droits des demandeurs d'asile dans l'UE est de reconsidérer les principes sur lesquels sera fondé son futur droit d'asile.

⁹⁸⁶ KOUTSOURAKI (E.), « The common european immigration and asylum policy and the Libya crisis » (Κοινή ευρωπαϊκή πολιτική ασύλου και μετανάστευσης εν όψει της κρίσης στη Λιβύη), *Bulletin on Human Rights Humanitarian Law and Humanitarian Action*, Vol. 26-28, 2011, p. 20-22, disponible sous : http://des.panteion.gr/docs/ekedaad_teuxos_26_28_11_4_12.pdf [consulté le 20 décembre 2013]

⁹⁸⁷ P. 117 s. PERRAKIS (S.) (ed.), *Immigration and European union : building on a comprehensive approach. International Conference Proceedings, EKEM, Athens 26-28 June 1994*, Athens, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 1995.

Bibliographie*

I. Ouvrage

ANDERSSON (R.), ROBINSON (V.) & MUSTERD (S.), *Spreading the burden? : A review of policies to disperse asylum-seekers and refugees*, Bristol, Policy Press, 2003.

ALLAND (D.), *Textes du droit d'asile, Collection Que sais-je ?*, PUF, 1998.

ALLAND (D.) & TEITGEN-COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, PUF, 2002.

ALSTON (P.) (dir.), *L'Union Européenne et les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001.

BALDACCINI (A.), GUILD (E.) & TONER (H.), *Whose freedom, security and justice? : EU immigration and asylum law and policy*, Oxford, Hart Publishing, 2007.

BALZACQ (T.) & CARRERA (S.), *Security versus freedom? : a challenge for Europe's future*, Ashgate, 2006.

BATTJES (H.), *European asylum law and international law*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

BAYEFISKY (A.) (ed.), *Human rights and refugees, internally displaced persons, and migrant workers: essays in memory of Joan Fitzpatrick and Arthur Helton*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

BAYEFISKY (A.) & FITZPATRICK (J.) (ed.), *Human rights and forced displacement*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2000.

BEIGBEDER (Y.), *Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés*, Paris, PUF (coll. Que sais-je ?), 1999.

BERGER (N.), *La politique européenne d'asile et d'immigration*, Bruxelles, Bruylant, 2000.

BETTATI (M.), *L'asile politique en question*, Paris, PUF, 1985.

* Cette bibliographie n'est pas exhaustive ; elle indique les plus importantes parmi les sources utilisées et non l'intégralité des sources mentionnées dans les notes de bas de page.

BETTS (A.), *Protection by Persuasion: International Cooperation in the Refugee Regime*, Ithaca, London, Cornell University Press, 2009.

BIGO (D.) (dir.), *Circuler, enfermer, éloigner : zones d'attente et centres de rétention des démocraties occidentales*, Paris, L'Harmattan, 1997.

BLAKE (N.) & HOUSAIN (R.), *Immigration, asylum and human rights*, Oxford University Press, 2003.

BLOED (A.), LEICHT (L.), NOWAK (M.) & ROSAS (A.), *Monitoring human rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1993.

BOCCARDI (I.), *Europe and refugees: towards an EU asylum policy*, The Hague-London-New-York, Kluwer, 2002.

BOGUSZ (B.), CHOLEWINSKI (R.), CYGAN (A.) & SZYSZCZAK, (E.), *Irregular Migration and Human Rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2004.

BOSSUYT (M. -J.), *Strasbourg et les demandeurs d'asile : des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010.

BOUTEILLET-PAQUET (D.), *Subsidiary protection of refugees in the EU : complementing the Geneva convention? /La protection subsidiaire des réfugiés dans l'UE : un complément à la convention de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2002.

BYRNE (R.), NOLL (G.) & VEDSTED-HANSEN, (J.), *New Asylum Countries? Migration Control and Refugee Protection in an Enlarged European Union*, The Hague, Kluwer, 2002.

BROUWER (E. -R.), *Digital borders and real rights: effective remedies for Third-country nationals in the Schengen Information System*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

CALOZ-TSCHOPP (M. -C.), *Les étrangers aux frontières de l'Europe et le spectre des camps*, Paris, La dispute, 2004.

CARLIER (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne: recueil de jurisprudence*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

CARLIER (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2007.

CARLIER (J.-Y.), & DE BRUYCKER (P.), *Immigration and asylum law of the EU : Current debates / Actualité du droit européen de l'immigration et de l'asile*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

CARLIER (J.-Y.), HULLMANN (K.), PENA GALIANO (C.) & VANHEULE (D.), *Qu'est-ce qu'un réfugié?*, Bruxelles, Bruylant, 1998.

CARLIER (J-Y.) & VANHEULE (D.), *Europe and Refugees : a Challenge - L'Europe et les réfugiés : un défi ?*, La Haye, Kluwer Law International, 1997.

CHETAİL (V.) & FLAUSS (J.-F.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives*, Bruxelles, Bruylant, 2001.

CHOLEWINSKI (R.), *Migrants irréguliers : l'accès aux droits sociaux minimaux*, éd. Du Conseil de l'Europe, 2005.

COLEMAN (N.), *European readmission policy: third country interests and refugee rights*, Leiden/London, Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

CRAVEN (M.), *The International Covenant on economic, social and cultural rights: a perspective on its development*, Clarendon Press, 1995.

CREPEAU (F.), *Droit d'asile: de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant / ULB, 1995.

DA LOMBA (S.), *The Right to Seek Refugee Status in the European Union*, Antwerp, Intersentia, 2004.

DE BAUCHE (L.), *Vulnerability in European law on asylum : a conceptualization under construction. Study on reception conditions for asylum seekers. / La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction. Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

DE BRUYCKER (P.) & DE SOUSA URBANO DIAS (C.), (dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'asile / The emergence of a European asylum policy*, Bruxelles, Bruylant, 2004.

DE BRUYCKER (P.), FOBLETS (M. -C.) & MAES (M.) (dir.), *External dimensions of EU Migration and Asylum Law and Policy / Dimensions externes du droit et de la politique d'immigration et d'asile de l'UE*, Bruxelles, Bruylant, 2011.

DECAUX (E.) (dir.), *Le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques : commentaire article par article*, Paris, Economica, 2011.

DECAUX (E.) (dir.), *L'ONU face à la détention arbitraire : bilan de six ans de fonctionnement du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, Nanterre, CEDIN, 1997.

D'HAEM (R.), *La reconduite à la frontière des étrangers en situation irrégulière, Que sais-je*, PUF, 1999.

D'HAEM (R.), *L'entrée et le séjour des étrangers en France, Que sais-je*, PUF, 1999.

DORMOY (D.), & SLIM (H.) (dir.), *Réfugiés, immigration clandestine et centres de rétention des immigrés clandestins en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

FELLER (E.), TÜRK (V.) & NICHOLSON (F.) (ed.), *Refugee protection in international law: UNHCR's global consultations on international protection*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

FORUM REFUGIES (dir.), *L'asile en France et en Europe: état des lieux 1982-2012, 30 ans d'action pour les réfugiés*, La dispute, 2012.

FOSTER (M.), *International refugee law and socio-economic rights: refuge from deprivation*, Cambridge University Press 2007.

FRANGUIADAKIS (S.), JAILLARDON (E.) & BELKIS (D.), *En quête d'asile : aide associative et accès au(x) droit(s)*, LGDJ, DL 2004.

GAMMELTOFT-HANSEN (T.), *Access to Asylum: International Refugee Law and the Globalization of Migration Control*, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2011.

GERKRATH (J.) (dir.), *Droit d'asile au Grand-Duché de Luxembourg et en Europe : développements récents*, De Boeck, Larcier, DL 2009.

GORTAZAR (C.), PARRA (M. –C.), SEGAERT (B.) & TIMMERMAN (C.), *European migration and asylum policies : coherence or contradiction ? An interdisciplinary evaluation of the EU programmes of Tampere (1999), The Hague (2004) and Stockholm (2009)*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

GIBNEY (M.), *The ethics and politics of asylum : liberal democracy and the response to refugees*, Cambridge University Press, 2004.

GISTI, *La demande d'asile à l'épreuve de Dublin II : Etat responsable, procédures et recours*, Paris, GISTI, 2010.

GOOD (A.), *Anthropology and expertise in the asylum courts*, Routledge-Cavendish, 2007.

GOODWIN –GILL (G.) & McADAM (J.), *The refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007.

GOODWIN –GILL (G.) & LAMBERT (H.) (ed.), *The limits of transnational law : Refugee Law, policy harmonization and judicial dialogue in the European Union*, Cambridge University Press, 2010.

GROENENDIJK (K.), GUILD (E.) & MINDERHOUD (P.) (ed.), *In search of Europe's Borders*, The Hague, Kluwer, 2003.

GOUDAPPEL (F.) & RAULUS (H.) (ed.), *The future of asylum in the European Union : problems, proposals and human rights*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2011.

GUILD (E.) & HARLOW (C.) (ed.), *Implementing Amsterdam: Immigration and Asylum Rights in EC Law*, Oxford, Hart Publishing, 2001.

- GUILLOIN (M.), LEGOUX (L.), MA MUNG (E.) (dir.), *L'asile politique entre deux chaises. Droits de l'homme et gestion des flux*, Paris, L'Harmattan, 2003.
- HAILBRONNER (K.), *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, The Hague, Kluwer, 2000.
- HATHAWAY (J.), *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005.
- HATHAWAY (J.) (ed.), *Reconceiving international refugee law*, The Hague, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 1997.
- HENDERSON (M.), *Best practice guide to asylum and human rights appeals*, London, ILPA & Refugee Legal Group, 2003.
- HURWITZ (A. –G.), *The collective responsibility of states to protect refugees*, Oxford University Press, 2009.
- JEANNIN (L.), MENEGHINI (M.), PAUTI (C.) & POUPET (R.), *Le droit d'asile en Europe, Etude comparée*, L'Harmattan, 1999.
- JULIEN-LAFERRIERE (F.), *Droit des étrangers*, PUF, janvier 2000.
- JULIEN-LAFERRIERE (F.), LABAYLE (H.) & EDSTRÖM (Ö.) (dir.), *La politique européenne d'immigration et d'asile: bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam - The European Immigration and Asylum Policy: Critical Assessment five years after the Amsterdam Treaty*, Bruxelles, Bruylant, 2005.
- KNEEBONE (S.) & RAWLINGS –SANAEI (F.) (ed.), *New regionalism and asylum seekers: challenges ahead*, New York, Oxford, Berghahn Books, 2007.
- KNEEBONE (S.) (ed.), *Refugees, asylum seekers and the rule of law*, Cambridge University Press, 2009.
- KOURULA (P.), *Broadening the edges- Refugee definition and International protection revisited*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 1997.
- LAMBERT (H.), *International refugee law*, Ashgate, 2010.
- LAMBERT (H.), *La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des droits de l'homme*, Editions du Conseil de l'Europe, 2007.
- LAMBERT (H.), *Seeking Asylum: Comparative Law and Practice in selected European Countries*, Martinus Nijhoff, 1995.
- LAMBERT (P.) & PETTITI (C.) (dir.), *Les mesures relatives aux étrangers à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2003.

LAVENEX (S.), *The europeanisation of refugee policies: between human rights and internal security*, Ashgate, 2001.

LAVENEX (S.), *Safe third countries : extending the EU asylum and immigration policies to Central and Eastern Europe*, Central European University Press, 1999.

LE PORS (A.), *Le droit d'asile*, PUF, 2011.

LE PORS (A.), *Juge de l'asile*, M. Houdiard, 2010.

McADAM (J.), *Complementary protection in international refugee law*, Oxford University Press, 2007.

McADAM (J.) (ed.), *Forced migration, human rights and security*, Oxford, Portland (Or.), Hart Publishing, 2008.

McBRIDE (J.), *Access to justice for migrants and asylum seekers in Europe*, Strasbourg, Éd. du Conseil de l'Europe, 2009.

MOLE (N.), *Le droit d'asile et la Convention européenne des droits de l'homme*, Ed. du Conseil de l'Europe, 2008.

MORANGE (J.), *Droits de l'homme et libertés publiques*, Presses Universitaires de France, 2000.

NASCIMBENE (B.) (ed.), *Expulsion and detention of aliens in the EU countries / L'éloignement et la détention des étrangers dans les Etats membres de l'Union européenne*, Milan, Giuffrè editore, 2001.

NATHWANI (N.), *Rethinking refugee law*, The Hague, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003.

NICHOLSON (F.) & TWOMEY (P.), *Refugee rights and realities: evolving international concepts and regimes*, Cambridge University Press, 1999.

NOIRIEL (G.), *Réfugiés et sans-papiers : la République face au droit d'asile XIXe-XXe siècle*, Hachette littératures, DL 2006.

NOLL (G.) (ed.), *Proof, evidentiary assessment and credibility in asylum procedures*, Martinus Nijhoff Publishers, 2005.

NOLL (G.), *Negotiating asylum : the EU acquis, extraterritorial protection, and the common market of deflection*, Martinus Nijhoff Publishers, 2000.

OXFAM, *Foreign territory: the internationalisation of EU asylum policy*, Oxford, Oxfam, 2005.

PEERS (S.), *EU justice and home affairs law*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2011.

PEERS (S.) & ROGERS (N.), *EU immigration and Asylum Law-Text and Commentary*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 1: Visas and border control*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

PEERS (S.), GUILD (E.) & TOMKIN (J.) (ed.), *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary) : Second revised edition. Volume 2: EU Immigration Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

POULARAKIS (E.) & PSOMIADI (E.), *Droit des étrangers (Δίκαιο Αλλοδαπών)*, Athens, Nomiki Bibliothiki, 2010 (en langue grecque).

PRICE (M. –E.), *A political conception of Asylum*, UMI Dissertation Services, 2006.

PRICE (M. –E.), *Rethinking asylum: history, purpose, and limits*, Cambridge University Press, 2009.

RESEAU UE D'EXPERTS INDEPENDANTS SUR LES DROITS, *Observation thématique n°2 : les droits fondamentaux dans l'action extérieure de l'Union européenne en matière de justice et d'asile et immigration : janvier 2004 [Volume II]*, Office des publications officielles des Communautés européennes, 2004.

SCHUSTER (L.), *The use and abuse of political asylum in Britain and Germany*, F. Cass, 2003.

SHAH (P. –A.) (ed.), *The challenge of asylum to legal systems*, London, Portland (Or.), Cavendish, 2005.

SIDORENKO (O. –F.), *The common European asylum system : background, current state of affairs, future direction*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2007.

SICILIANOS (L. –A.), *La Convention Européenne des Droits de l'Homme : interprétation article par article (Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου : ερμηνεία κατ'άρθρο)*, Athens, Nomiki Bibliothiki, 2013.

SITAROPOULOS (N.), *Judicial interpretation of refugee status: in search of a principled methodology based on a critical comparative analysis, with special reference to contemporary British, French, and German jurisprudence*, Ant. N. Sakkoulas, Nomos, 1999.

SQUIRE (V.), *The exclusionary politics of asylum*, Basingstoke, New York, Palgrave Macmillan, 2009.

SYMES (M.) & JORRO (P.), *Asylum law and practice*, Tottel publishing, 2007.

UNHCR (ed.), *The state of the world's refugees 2006 : human displacement in the new millennium*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2006.

VALLUY (J.), *Rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Editions du Croquant , 2009.

VAN KRIEKEN (P. –J.) (ed.), *The asylum acquis handbook: the foundation for a common European asylum policy*, T.M.C. Asser Press, 2000.

WALKER (N.) (ed.), *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford, OUP, 2004.

WEISSBRODT (D.), *The human rights of non-citizens*, Oxford University Press, 2008.

WHITTAKER (J. –D.), *Asylum seekers and refugees in the contemporary world*, Abingdon, Oxon, New York, Routledge, 2006.

WILSHER (D.), *Immigration detention : Law, history, politics*, Cambridge University Press, New York, 2012.

WOUTERS (C. –W.), *International legal standards for the protection from refoulement*, Intersentia, 2009.

ZWAAN (K.), *UNHCR and the European asylum law*, Wolf Legal Publishers, 2005.

II. Articles

ACKERS (D.), « The negotiations on the Asylum Procedures Directive », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 1-33.

AGIT, « Academic group on Immigration – Tampere efficient, effective and encompassing approaches to a European Immigration and asylum Policy », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 2, 1999, p. 338-374.

AMBROSINI (M.) & TRIANDAFYLLIDOU (A.), « Irregular Immigration Control in Italy and Greece: Strong Fencing and Weak Gate-keeping serving the Labour Market », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 13, n° 3, 2011, p. 251-273.

ANAGNOST (S.), « Challenges facing asylum system and asylum policy development in Europe: Preliminary lessons learned from the central European and Baltic states », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 12, n° 3, 2000, p. 380-400.

ANAGNOST (S.), « The Challenge of providing high quality, low cost legal aid for asylum seekers and refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 12, n° 4, 2000, p. 577-588.

APPAVE (G.), « Asylum: a perspective on current policy changes », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 159-164.

BATTJES (H.), « A balance between fairness and efficiency? The Directive on International Protection and the Dublin Regulation », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 159-192.

BATTJES (H.), « The Soering reshold: Why only fundamental values prohibit refoulement in ECHR Case Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 11, n° 3, 2009, p. 205-219.

BELORGEY (J. M.), « Le contentieux du droit d’asile et l’intime conviction du juge », *La revue administrative*, n° 336, novembre 2003, p. 619-622.

BETTS (A.), « Towards a Mediterranean solution - Implications for the region of origin », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 652-676.

BETTS (A.), « Towards a ‘Soft Law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 22, n° 2, 2010, p. 209-236.

BIANKU (L.), « Roundtable discussion with the IARLJ, the CJEU and the ECtHR on leading Asylum Cases », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 382-393.

BLAKE (N.), « Exclusion from refugee protection: Serious non political crimes after 9/11 », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 4, 2003, p. 425-447.

BLAKE (N.), « Luxembourg, Strasbourg and the national court: the emergence of a country guidance system for refugee and human rights protection », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2008, p. 349-372.

BREEN (C.), « The policy of direct provision in Ireland: A violation of asylum seekers' right to an adequate standard of housing », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 4, 2008, p. 611-636.

BROUWER (E.), « Immigration, Asylum and Terrorism: A changing dynamic legal and practical developments in the EU in response to the terrorist attacks of 11.09 », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 4, 2003, p. 399-424.

BROUWER (E.), « Effective remedies for third country nationals in EU Law: Justice accessible to all? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 3, 2005, p. 219-236.

BROUWER (E.), « Eurodac: Its limitations and temptations », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 231-247.

BONERANDI (E.), BOURGEOIS (F.) & RICHARD X., « Cartographie la demande d'asile en France, tendance nationale, représentations départementales et réalités locales », *Revue Européenne des Migrations Internationales*, Vol. 20, n° 2, 2004, p. 127-152.

BYRNE (R.), « Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 16, n° 3, 2003, p. 336-358.

BYRNE (R.), « Remedies of limited effect: Appeals under the forthcoming Directive on EU Minimum Standards on Procedures », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 71-86.

CAMERON (H. -E.), « Risk theory and subjective fear: The role of risk perception, assessment, and management in refugee status determinations », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 4, 2008, p. 567-585.

CHOLEWINSKI (R.), « Economic and social rights of refugees and asylum seekers in Europe », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 709-755.

CLARK (T.), « Rights based refugee, the potential of the 1951 Convention and the need for authoritative interpretation », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 16, n° 4, 2004, p. 584-608.

CLOCHARD (O.), DECOURCELLE (A.) & INTRAND (C.), « Zones d'attente et demande d'asile à la frontière : le renforcement des contrôles migratoires ? », *Revue Européenne des Migrations Internationales*, Vol. 19, n° 2, 2000, p. 157-189.

COLEMAN (N.), « Non-refoulement revised renewed review of the status of the principle of Non-refoulement as customary International Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 1, 2003, p. 23-68.

COLES (G. -J.-L.), « Réfugiés et droits de l'homme », *Bulletin des droits de l'homme*, Vol. 91, n°1, New York, UN, 1992, p. 69-80.

COSTELLO (C.), «The Asylum Procedures Directive and the proliferation of safe country practices: Deterrence, deflection and the dismantling of International Protection? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 1, 2005, p. 35-69.

CROCK (M.), ERNST (C.) & McCALLUM AO (R.), « Where Disability and Displacement Intersect: Asylum Seekers and Refugees with Disabilities », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 24, n° 4, p. 735–764.

DELOUVIN (P.), « The evolution of asylum in France », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 13, n° 1, 2000, p. 61-73.

DEN HEIJER (M.), « Whose rights and which rights? The continuing story of non-refoulement under the European Convention on Human Rights », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 3, 2008, p. 277-314.

DEN HEIJER (M.), « Reflections on *refoulement* and collective expulsion in the *Hirsi* case », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, p. 265–290.

DE VRIES (K.), « An assessment of ‘protection in regions of origin’ in relation to European Asylum Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 1, 2007, p. 83-103.

DOWD (R.), « Dissecting discrimination in Refugee Law: an analysis of its meaning and its cumulative effect », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 1, p. 28–53.

DUFFY (A.), « Expulsion to face torture - Non-refoulement in International Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 3, 2008, p. 373-390.

DURIEUX (J. –F.), « Is a new European refugee regime emerging? », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 47-50.

DURIEUX (J. –F.), «Protection - where - or when - first asylum, deflection policies and the significance of time opinion », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 1, 2009, p. 75-80.

EDWARDS (A.), « Human rights, refugees, and the right to enjoy asylum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 17, n° 2, 2005, p. 293-330.

FEDERMAN (M.), « On the Media Effects of Immigration and Refugee Board Hearings via Videoconference », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 19, n° 4, 2006, p. 433-452.

FEIJEN (L.), « Facing the asylum-enlargement nexus: The establishment of asylum systems in the Western Balkans », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 3, 2008, p. 413-431.

FELLER (E.), « Refugees are not migrants », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 4, 2005, p. 27-35.

FELLER (E.), « Asylum, migration and refugee protection: Realities, myths and the promise of things to come », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 509-536.

FIELD (J. –R.), « Bridging the gap between refugee rights and reality: a proposal for developing international duties in the refugee context », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 22, n° 4, 2010, p. 512-557.

FISCHER-LESCANO (A.), LOHR (T.) & TODHIDIPUR (T.), « Border controls at sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 2, 2009, p. 256-296.

FLYNN (M.), « Who must be detained? Proportionality as a tool for critiquing immigration detention policy », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 3, p. 40–68.

FRANCIS (A.), « Bringing protection home: Healing the schism between international obligations and national safeguards created by extraterritorial processing », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 2, 2008, p. 273-313.

GAMMELTOFT-HANSEN (T.) & GAMMELTOFT-HANSEN (H.), « The right to seek - Revisited. On the UN Human Rights Declaration article 14 and access to asylum procedures in the EU », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 4, 2008, p. 439-459.

GARLICK (M.), « The EU discussions on extraterritorial processing: Solution or conundrum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 601-629.

GEDDES (A.), « Asylum in Europe: States, the European Union and the international system », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 59-72.

GIBNEY (M.), « Between Control and Humanitarianism: Temporary Protection in Contemporary Europe », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 689-708.

GIL-BAZO (M. –T.), « The Charter of fundamental rights of the European Union and the right to be granted asylum in the Union's law », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 27, n° 3, 2008, p. 33-52.

GIL-BAZO (M. –T.), « The practice of Mediterranean States in the context of the European Union's Justice and Home Affairs external dimension - The safe third country concept revisited », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 571-600.

GILLESPIE (J.), « Expert evidence in asylum cases », *Tolley's immigration, asylum and nationality law*, Vol. 15, n° 2, 2001, p. 88-91.

GIUFFRÈ (M.), « State Responsibility Beyond Borders: What Legal Basis for Italy's Push-backs to Libya? » *International Journal of Refugee Law*, Vol. 24, n° 4, 2012, p. 692-734.

GIUFFRE (M.), « Readmission agreements and refugee rights: from a critique to a proposal », *Refugee Survey Quarterly*, Refugee Survey Quarterly, Vol. 32, n° 3, p. 79–111.

GLEESON (K.), HERLIHY (J.) & TURNER (S.), « What assumptions about human behaviour underlie asylum judgments? », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 22, n° 3, 2010, p. 351-366.

GOODWIN-GILL (G.), « Opinion : The right to seek asylum: Interception at sea and the principle of *non-refoulement* », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 3, 2011, p. 443-457.

GUILD (E.), « The europeanisation of Europe's asylum policy », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 630-651.

HAILBRONNER (K.), « Detention of asylum seekers », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 2, 2007, p. 159-172.

HAILBRONNER (K.), « The Concept of ‘Safe Country’ and Expeditious Asylum Procedures: A Western European Perspective », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 5, n° 1, 1993, p. 31-65.

HANSEN (R.), « Asylum policy in the European Union », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 779-800.

HANSEN (R.), SCHOENHOLTZ (A.) & WEIL (P.), «Report on the Workshop on Refugee and Asylum Policy in Practice in European and North America », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 801-814.

HARVEY (C.) & BARNIDGE (R.), « Human rights, free movement, and the right to leave in International Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 19, n° 1, 2007, p. 1-21.

HATHWAY (J.) & NEVE (A.), « Making International Refugee Law relevant again: A proposal for collectivized and solution-oriented protection », *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 10, 1997, p. 115-211.

HATHAWAY (J.), « What’s in a label? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 1, 2003, p. 1-21.

HATHAWAY (J.), & CUSICK (A.), « Refugee Rights are not negotiable », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 2, 2000, p. 481-539.

HERLIHY (J.) & TURNER (S.), « The psychology of seeking protection », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 2, 2009, p. 171-192.

HERVIEU (N.), « Réadmissions vers la Grèce: la confiance mutuelle au sein de l’UE à l’épreuve de la CEDH (Cour EDH, G.C. 21 janvier 2011, M.S.S. c. Belgique et Grèce). Conventionalité de la procédure de réadmission « *Dublin II* » dans son application aux demandeurs d’asile renvoyés vers la Grèce. », *Combats pour les droits de l’homme (CPDH)*, publié le 22 janvier 2011, disponible sous :

<http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2011/01/22/readmissions-vers-la-grece-la-confiance-mutuelle-au-sein-de-lue-a-lepreuve-de-la-cedh-cour-edh-gc-21-janvier-2011-mss-c-belgique-et-grece/> [consulté le 13 Octobre 2011]

HIERONYMI (O.), « European values and interests: the need for liberal asylum and immigration policies », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, n° 2, 2001, p. 73-87.

HRUSCHKA (C.) & PRETZELL (A.), « In search of a universal definition of human rights in the context of the Dublin Convention », *Tolley's immigration, asylum and nationality law*, Vol. 16, n° 2, 2002, p. 97-104.

HURWITZ (A.), « The 1990 Dublin Convention: A Comprehensive Assessment », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 4, 1999, p. 646-677.

JASTRAM (K.) & CAVALIERI (S.), « Human rights in refugee tribunals », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 6-23.

JOHN-HOPKINS (M.), « The emperor's new safe country concepts: A UK perspective on sacrificing fairness on the altar of efficiency », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 2, 2009, p. 218-255.

JUNKER (B.), « Burden sharing or burden shifting? Asylum and expansion in the European Union », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 20, n° 2, 2005-2006, p. 293-324.

IOANNIDI (E.) & MESTHENEOS (E.), « Obstacles to refugee integration in the European Union Member States », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 15, n° 3, 2002, p. 304-320.

IPPOLITO (F.) & VELUTTI (S.) « The recast process of the EU asylum system: a balancing act between efficiency and fairness », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, 2011, p. 24-62.

KARAMANIDOU (L.) & SCHUSTER (L.), « Realizing one's rights under the 1951 Convention 60 years on: a review of practical constraints on accessing protection in Europe », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 25, n° 2, 2012, p. 169-192.

KAUNERT (C.) & LEONARD (S.), « The European Union asylum policy after the Treaty of Lisbon and the Stockholm Programme: towards supranational governance in a common area of protection? », *Refugee Survey Quarterly*, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 4, p. 1-20.

KELLEY (N.), « International refugee protection challenges and opportunities », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 19, n° 3, 2007, p. 401-439.

KHOKHLOY (I.), « Les droits des réfugiés en Droit International », *Bulletin des Droits de l'Homme*, n° 91/1, 1992, p. 94-107.

KLEPP (S.), « A contested asylum system: The European Union between refugee protection and border control in the Mediterranean Sea », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 1, 2010, p. 1-21.

KNEEBONE (S.), MCDOWELL (C.) & MORRELL (G.), « A mediterranean solution - Changes of success », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 18, n° 3/4, 2006, p. 492-508.

KOSTAKOPOLOU (D.) & THOMAS (R.), « Unweaving the threads: Territoriality, national ownership of land and asylum policy », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 6, n° 1, 2004, p. 5-26.

LAMBERT (H.), « Building a european asylum policy under the first pillar of the consolidated Treaty establishing the European Community », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 2, 1999, p. 229-337.

LAMBERT (H.), « The European Convention on Human Rights and the rights of refugees: limits and opportunities », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 39-55.

LAMBERT (H.) & FARRELL (T.), « The changing character of armed conflict and the implications for refugee protection jurisprudence », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 22, n° 2, 2010, p. 237-273.

LEGOMSKY (S.), « An asylum seeker's bill of rights in a non-utopian world », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n°3, 1999-2000, p. 619-641.

LEGOMSKY (S.), « Secondary refugee movements and the return of asylum seekers to third countries: The meaning of effective protection », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 15, n° 4, 2003, p. 567-677.

LEVY (C.), « Refugees, Europe, camp/state of exception: "into the zone", the European Union and extraterritorial processing of migrant, refugees, and asylum seekers (theories and practice », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 29, n° 1, 2010, p. 92-119.

LIEVEN (S.), « Case Report on C-411/10, N.S. and C-493/10, M.E. and Others, 21 December 2011 », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 14, n° 2, 2012, p. 223-238.

LINDE (T.) « Mixed migration – a humanitarian counterpoint », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 1, 2011, p. 89-99.

MALLIA (P.), « Case of M.S.S. v. Belgium and Greece: a catalyst in the re-thinking of the Dublin II regulation », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, n° 3, p. 107–128.

McADAM (J.), « The European Union Qualification Directive: The creation of a subsidiary protection regime », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 17, n° 3, 2005, p. 461-516.

McDONOUGH (P.) & TSOURDI (E.), « The “other” Greek crisis: asylum and EU solidarity », *Refugee Survey Quarterly*, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 4, p. 67–100.

McINTYRE (H.), « Imposed dependency: Client perspectives of legal representation in asylum claims », *Tottel's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 23, n° 2, 2009, p. 181-196.

MARTIN (S.) & SCHOENHOLTZ (A.), « Asylum in Practice: Successes, Failures, and the Challenges Ahead », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 589-617.

MARX (R.), « Adjusting the Dublin Convention: New approaches to Member State responsibility for asylum applications », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 3, n° 1, 2001, p. 7-22.

MASSE (J. -P.), « Genèse et institutionnalisation du dispositif d'accueil des réfugiés politiques en France », *Les Cahiers de la sécurité intérieure*, n° 45, 3ème trimestre 2001, p. 45-68.

MAURER (A.) & PARKES (R.), « The prospects for policy-change in EU asylum policy: Venue and image at the European level », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 9, n° 2, 2007, p. 173-205.

MAVRODI (G.), « The impact of the ECHR and the European Court of Human Rights on the rights of third country nationals in Greece », *Tottel's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 22, n° 1, 2008, p. 45-62.

MEIJERINK (F.) & VINK (M.), « Asylum Applications and Recognition Rates in EU Member States 1982-2001: A Quantitative Analysis », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 16, n° 3, 2003, p. 297-315.

MORENO LAX (V.), « Must EU borders have doors for refugees? On the compatibility of Schengen visas and carriers' sanctions with EU member States' obligations to provide international protection to refugees », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 3, 2008, p. 315-364.

MORENO LAX (V.), « Seeking asylum in the Mediterranean: Against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 2, 2011, p. 174-220.

MORENO LAX (V.), « Dismantling the Dublin System: *M.S.S. v. Belgium and Greece* », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 14, n° 1, 2012, p. 1-31.

NATHWANI (N.), « The purpose of asylum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 12, n° 3, 2000, p. 354-379.

NAUMIK (A. –T.), « International Law and detention of US asylum seekers: Contrasting matter of D-J with the United Nations Refugee Convention », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 19, n° 4, 2007, p. 661-702.

NEUMAYER (E.), «Asylum destination choice. What makes some West European countries more attractive than others? » *European Union Politics*, Vol. 5, n° 2, 2004, p. 155-180.

NOBEL (P.), « Aveuglement des pays riches face aux violations des droits de l’homme – Evaluation critique du lien qui existe entre les droits de l’homme et les réfugiés », *Bulletin des Droits de l’Homme*, Vol. 91, n° 1, 1992, p. 81-93.

NOLL (G.), « Risky Games - A Theoretical Approach to Burden-Sharing in the Asylum Field », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 16, n° 3, 2003, p. 236-252.

NOLL (G.), « Visions of the Exceptional: Legal and Theoretical Issues Raised by Transit Processing Centres and Protection Zones», *European Journal of Migration and Law*, Vol. 5, n° 3, 2003, p. 303-341.

O’ NIONS (H.), « No right to liberty: The detention of asylum seekers for administrative convenience », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 2, 2008, p. 149-185.

PANIZZON (M.), « Readmission agreements of EU member states: a case for EU subsidiarity or dualism? », *Refugee Survey Quarterly*, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 4, pp. 101–133.

PAPADIMITRIOU (P.) & PAPAGEORGIOU (I.), « New Dubliners: Implementation of European Council Regulation 343/2003 (Dublin-II) by the Greek Authorities », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 18, n° 3, 2005, p. 299-318.

PAPADOPOULOU (A.), « Smuggling into Europe: Transit Migrants in Greece », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 17, n° 2, 2004, p. 167-184.

PEERS (S.), « Legislative update: EC Immigration and Asylum Law, 2008: Visa Information System », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 11, n° 1, 2009, p. 69-94.

PEERS (S.), « Legislative update: EU Immigration and Asylum competence and decision-making in the Treaty of Lisbon», *European Journal of Migration & Law*, Vol. 10, n° 2, 2008, p. 219-247.

PEERS (S.), « Human rights, asylum and European Community law », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 2, 2005, p. 24-38.

PEERS (S.), « The future of the EU judicial system and EC Immigration and Asylum Law », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 3, 2005, p. 263-274.

PEERS (S.), « Challenging the validity of EC immigration and asylum law », *Tolley's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 17, n° 1, 2003, p. 25-31.

- PEERS (S.), « Immigration, asylum and the European Union Charter of Fundamental Rights », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 3, n° 2, 2001, p. 141-169.
- PEERS (S.), « Transfer of International Protection and European Union Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 24, n° 3, 2012, p. 527-560.
- PHUONG (C.), « Persecution by Third Parties and European Harmonization of Asylum Policies », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 16, n° 1, 2001-2002, p.81-98.
- PHUONG (C.), « Persecution by non-state agents: Comparative judicial of the 1951 Refugee Convention », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 5, n° 4, 2003, p. 521-532.
- PHUONG (C.), « Closing Sangatte: the legal implications of the asylum dispute between France and the UK », *Tolley's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 17, n° 3, 2003, p. 157-169.
- PRICE (M.), « Politics or Humanitarianism? Recovering the political roots of asylum », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 19, n°2, 2004-2005, p. 277-311.
- RENEMAN (M.), « An EU Right to Interim Protection during Appeal Proceedings in Asylum Cases? », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 4, 2010, p. 407-434.
- ROGERS (N.), « Minimum Standards for Reception », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 4, n° 2, 2002, p. 215-230.
- ROSENBERGER (S.) & KONIG (A.), « Welcoming the unwelcome: The politics of minimum reception standards for asylum seekers in Austria », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 25, n° 4, 2011, p. 537-554.
- SAUVE (J. –M.), « Introduction to the Concluding Session of the Roundtable », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 399-406.
- SIGONA (N.), « Refugee integration(s): Policy and practice e in the European Union », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 4, 2005, p. 115-122.
- SIMEON (J.), « A comparative analysis of the response of the UNHCR and industrialized States to rapidly fluctuating refugee status and asylum applications: Lessons and best practices for RSD systems design and administration », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 22, n° 1, 2010, p. 72-103.
- SITAROPOULOS (N.), « Modern Greek asylum Policy and Practice in the Context of the Relevant European Developments », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 13, n° 1, 2000, p. 105-117.
- SKORDAS (A.) & SITAROPOULOS (N.), « Why Greece is not a Safe Host Country for Refugees », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 16, n° 1, 2004, p. 25-52.

SKORDAS (A.), « The New Refugee Legislation in Greece », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 11, n° 4, 1999, p. 678-701.

SPIJKERBOER (T.), « Subsidiarity and arguability: The European Court of Human Rights Case Law on judicial review in asylum cases », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 1, 2009, p. 48-74.

STAFFANS (I.), « Judicial Protection and the New European Asylum Regime », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, n° 3, 2010, p. 273-297.

STAVROPOULOU (M.), « Refugee Law in Greece », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 6, n° 1, 1994, p. 53-62.

STAVROPOULOU (M.), « The practice of the Greek appeals board: a major leap ahead », *International Journal of Refugee Law*, n° 12, n° 1, 2000, p. 90-96.

STOREY (H.), « EU Refugee Qualification Directive: A brave new world », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n° 1, 2008, p. 1-49.

SYMES (M.), « Challenging ‘Dublin’ removals- Human Rights and European Law arguments », *Tottel's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 24, n° 1, 2010, p. 29-38.

SWEENEY (J.), « Credibility, proof and Refugee Law », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 21, n° 4, 2009, p. 700-726.

TEITGEN-COLLY (C.), « The European Union and Asylum: An Illusion of Protection », *Common Market Law Review*, Vol. 43, n° 6, 2006, p.1503-1566.

THIELEMANN (E.), « Between Interests and Norms: Explaining Burden-Sharing in the European Union », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 16, n° 3, 2003, p. 253-273.

THIELEMANN (E.), « Why Asylum Policy harmonisation undermines refugee burden-sharing », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 6, n° 1, 2004, p. 47-65.

THIELEMANN (E.), « How effective are national and EU policies in the area of forced migration? », *Refugee Survey Quarterly*, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, n° 4, 2012, p. 21-37.

THOMAS (R.), « Assessing the credibility of asylum claims: EU and UK approaches examined », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 8, n° 1, 2006, p. 79-96.

TÜRK (V.) & EDWARDS (A.), « Introductory note to the Summary Conclusions of the Global Roundtable on Alternatives to Immigration Detention », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, n° 4, 2011, p. 873-875.

UGARKOVIC (B.), « A comparative study of social and economic rights of asylum seekers and refugees in the United States and the United Kingdom », *Georgia Journal of International and Comparative Law*, n° 32, 2004, p. 539-579.

VAN DER KLAUW (J.), « Refugee rights in times of mixed migration: evolving status and protection issues », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 28, n° 4, 2010, p. 59-86.

VAN KRIEKEN (P.), « Europe: from source to target », *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 24, n° 4, 2005, p. 123-131.

VAN SELM (J.), « Temporarily protecting displaced persons or offering the possibility to start a new life in the European Union », *European Journal of Migration and Law*, Vol. 3, n° 1, 2001, p. 23-35.

VEDSTED-HANSEN (J.), « Common EU standards on asylum – Optional harmonisation and exclusive procedures? », *European Journal of Migration & Law*, Vol. 7, n° 4, 2005, p. 369-376.

VIERDAG (E.), « The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights », *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, 1978, p. 69-105.

WARD (I.), « Identifying the European Other », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 14, n° 2/3, 2002, p. 219-237.

WALSH (F.) & WALSH (E.), « Effective Processing or Assembly-Line Justice - The Use of Teleconferencing in Asylum Removal Hearings », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 22, n° 2, 2007-2008, p. 259-284.

WEIDLICH (S.), « First Instance Asylum Proceedings in Europe: Do Bona Fide Refugees Find Protection », *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, n° 3, 1999-2000, p. 643-672.

YEO (C.), « Conditions in detention: the use of Art 3 ECHR in removal appeals », *Tolley's Journal of immigration, asylum and nationality law*, Vol. 17, n° 4, 2003, p. 229-249.

ZALAR (B.), « Comments on the Court of Justice of the EU's developing case law on asylum », *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, n° 2, 2013, p. 377-381.

ZIMMERMANN (S.), « Irregular Secondary Movements to Europe: Seeking Asylum beyond Refuge », *Journal of Refugee Studies*, Vol. 22, n° 1, 2009, p. 74-96.

III. Colloques

ANAFE (dir.), *Frontières du droit, frontières des droits : l'introuvable statut de la zone internationale* [actes du colloque organisé par l'ANAFE, Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers, Paris, 10-11 avril 1992], L'Harmattan, 1993.

CONSEIL DE L'EUROPE & HCR (dir.), *Actes du 2^e colloque sur la Convention européenne des droits de l'homme et la protection des réfugiés, des demandeurs d'asile et des personnes déplacées / organisé conjointement par le Conseil de l'Europe et le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 2000.

PERRAKIS (S.) (ed.), *Immigration and European union : building on a comprehensive approach. International Conference Proceedings, EKEM, Athens 26-28 June 1994*, Athens, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 1995.

PERRAKIS (S.) (ed.), *L'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'UE : de Tampere à la Haye et au delà. Journée d'étude, Université Panteion, 19 décembre 2006. (Ο χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης της Ε.Ε. : από το Τάμπερε στη Χάγη και επέκεινα. Ημερίδα, Πάντειο Πανεπιστήμιο, 19 Δεκεμβρίου 2006)*, Athens/Komotini, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 2007.

SICILIANOS (L. –A.) (éd.), *Nouvelles formes de discrimination/ New forms of discrimination : actes du séminaire international d'experts sur la prévention des discriminations à l'égard des immigrants, des réfugiés et des personnes appartenant à des minorités organisé par l'UNESCO et la FMDH à Olympie (Grèce) les 13 et 14 mai 1994*, Paris, Pedone, 1995.

SOCIETE FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL (dir.), *Droit d'asile et des réfugiés : Colloque de Caen [30 mai - 1er juin 1996]*, Paris, Pedone, 1997.

IV. Documents électroniques

Source: Organisations Internationales

Conseil de l'Europe

Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), *Rapport au Gouvernement de la République française relatif à la visite effectuée en France par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du 28 novembre au 10 décembre 2010*, 19 avril 2012, 110 p., disponible sous:

http://www.cpt.coe.int/documents/fra/2012-13-inf-fra.htm#_Toc299713162 [consulté le 24 Janvier 2013]

Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), *Déclaration publique relative à la Grèce*, 15 mars 2011, 4 p., disponible sous:

<http://www.cpt.coe.int/documents/grc/2011-10-inf-fra.pdf> [consulté le 14 Décembre 2013]

Commissaire aux droits de l'homme, *Third party intervention by the Council of Europe Commissioner for Human Rights, under Article 36, paragraph 2, of the European Convention on Human Rights*, 10 Mars 2010, CommDH(2010)9, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b9f85da2.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *Follow-up Report on the Hellenic Republic (2002-2005) - Assessment of the Progress Made in Implementing the Recommendations of the Council of Europe Commissioner for Human Rights*, 29 Mars 2006, CommDH(2006)13, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/44c4e7004.html> [consulté le 3 Decembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *Report by Mr Alvaro Gil-Robles, Commissioner for Human Rights, on the Effective Respect for Human Rights in France Following his Visit from 5 to 21 September 2005*, 15 Février 2006, CommDH(2006)2, 178 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4402c3c94.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *"States should not impose penalties on arriving asylum-seekers"*, 17 Mars 2008, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd54f3.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *Memorandum by Thomas Hammarberg, Council of Europe Commissioner for Human Rights, following his visit to France from 21 to 23 May 2008. Issues reviewed: human rights protection arrangements, prisons, juvenile justice, immigration and asylum, and Travellers and Roma*, 20 Novembre 2008, CommDH(2008)34, 65 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/492a6da72.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *Report by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, following his visit to Greece on 8-10 December 2008. Issue reviewed: Human rights of asylum seekers*, 4 Février 2009, CommDH(2009)6, 29 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49898d5c2.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commissaire aux droits de l'homme, *Report by Nils Muižnieks Commissioner for Human Rights of the Council of Europe following his visit to Greece from 28 January to 1 February 2013*, 16 Avril 2013, 32 p., disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/516e76bb4.html> [consulté le 14 Décembre 2013]

Comité des Ministres, *Twenty Guidelines on Forced Return*, 4 Mai 2005, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/42ef32984.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Comité des Ministres, *Guidelines on human rights protection in the context of accelerated asylum procedures*, 1 Juillet 2009, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a857e692.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Comité des Ministres, *Recommendation No. R (1998) 15 of the Committee of Ministers to Member States on the Training of Officials Who First Come into Contact with Asylum-Seekers, in Particular at Border Points*, 15 Décembre 1998, (1998) 15, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b39d10.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Comité des Ministres, *Recommendation N° R (94) 5 of the Committee of Ministers to member states on guidelines to inspire practices of the member States of the Council of Europe concerning the arrival of asylum-seekers at European airports*, 21 Juin 1994, Rec(94)5E, disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd56d0.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Comité des Ministres, *Recommendation R (1999) 12 of the Committee of Ministers to Member States on the Return of Rejected Asylum-Seekers (and Explanatory Memorandum)*, 18 Mai 1999, (1999) 12, 50 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3b56.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Comité des Ministres, *Recommendation R (2003) 5 of the Committee of Ministers to Member States on Measures of Detention of Asylum Seekers*, 16 Avril 2003, (2003) 5, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f8d65e54.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), *ECRI Report on France (Fourth Monitoring Cycle), Adopted on 29 April 2010*, 15 Juin 2010, CRI(2010)16, 62 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c1873142.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), *Third Report on Greece, Adopted on 5 December 2003*, 8 Juin 2004, CRI(2004)24, 43 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46efa2ed0.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Migration and asylum: mounting tensions in the Eastern Mediterranean*, 23 Janvier 2013, disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/51384f992.html> [consulté le 20 Décembre 2013]

Assemblée parlementaire, *Improving the quality and consistency of asylum decisions in the Council of Europe member states*, 15 Juillet 2009, Doc. 11990, 28 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b2a47f62.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants*, 16 Mars 2010, Doc. 12168, 21 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bdadc1c3.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Europe's "boat-people" mixed migration flows by sea into southern Europe*, 11 Juillet 2008, Doc. 11688, 32 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/487c61f616.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Assessment of Transit and Processing Centres as a Response to Mixed Flows of Migrants and Asylum Seekers*, 15 Juin 2007, Doc. 11304, 19 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47065bc82.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1327 (1997) on the protection and reinforcement of the human rights of refugees and asylum-seekers in Europe*, 24 Avril 1997, Rec 1327 (1997), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfaf20.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1475 (2000) Arrival of asylum seekers at European airports*, 26 Septembre 2000, Rec 1475 (2000), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb1cd.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1440 (2000) Restrictions on asylum in the member states of the Council of Europe and the European Union*, 25 Janvier 2000, Rec 1440 (2000), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb060.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1645 (2004) Access to assistance and protection for asylum-seekers at European seaports and coastal areas*, 29 Janvier 2004, Rec 1645 (2004), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdafa0.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1808 (2007) on Assessment of Transit and Processing Centres as a Response to Mixed Flows of Migrants and Asylum Seekers*, 1 Octobre 2007, Rec 1808 (2007), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/470658552.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 1900 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, REC 1900 (2010), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bee412.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Recommendation 2016 (2013): Frontex: human rights responsibilities*, 25 Avril 2013, disponible sous:

<http://www.refworld.org/docid/51c2b8154.html> [consulté le 12 Octobre 2013]

Assemblée parlementaire, *Resolution 1471 (2005) on Accelerated Asylum Procedures in Council of Europe Member States*, 7 Octobre 2005, 1471 (2005), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f349e04.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Resolution 1569 (2007) on Assessment of Transit and Processing Centres as a Response to Mixed Flows of Migrants and Asylum Seekers*, 1 Octobre 2007, Res. 1569 (2007), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/470657452.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Resolution 1707 (2010): The detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, 28 Janvier 2010, RES 1707 (2010), disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b6bec802.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Assemblée parlementaire, *Resolution 1932 (2013): Frontex: human rights responsibilities*, 25 Avril 2013, disponible sous:

<http://assembly.coe.int/ASP/XRef/X2H-DW-XSL.asp?fileid=19719&lang=en> [consulté le 12 Octobre 2013]

Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR)

Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, Janvier 1992, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html> [consulté le 24 Septembre 2011]

Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables quant à la détention des demandeurs d'asile, 26 Février 1999, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c2b3f844.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

Détention des demandeurs d'asile et des réfugiés: le cadre, le problème et la pratique recommandée, 4 Juin 1999, EC/49/SC/CRP.13, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae9ac8fd.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

Reception Standards for Asylum Seekers in the European Union, Juillet 2000, 173 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3440.html> [consulté le 7 Juin 2012]

Reconciling Migration Control and Refugee Protection in the European Union: A UNHCR Perspective, Octobre 2000, 29 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b8f5ebb22.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Protection des réfugiés: Guide sur le droit international relatif aux réfugiés, 1 Décembre 2001, 150 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3cd6a8f94.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Commentaires du HCR sur la Proposition de Directive du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, présentée par la Commission européenne (COM (2001) 181 final), 1 Juillet 2001, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fa7a5674.html> [consulté le 7 Juin 2012]

Global Consultations on International Protection/Third Track: Asylum Processes (Fair and Efficient Asylum Procedures), 31 Mai 2001, EC/GC/01/12, disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b36f2fca.html> [consulté le 1er Août 2011]

Global Consultations on International Protection/Third Track: Reception of Asylum-Seekers, Including Standards of Treatment, in the Context of Individual Asylum Systems, 4 Septembre 2001, EC/GC/01/17, 10 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3bfa81864.html> [consulté le 7 Juin 2012]

MORRISON (J.) & CROSLAND (B.), *The trafficking and smuggling of refugees: the end game in European asylum policy?*, Working Paper n°39, Avril 2001, 92 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/3af66c9b4.pdf> [consulté le 17 Avril 2011]

UNHCR's Summary Observations on the Amended Proposal by the European Commission for a Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (COM(2000) 326 final/2, 18 June 2002), 29 Janvier 2003, disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3e47b69e4.html> [consulté le 24 Janvier 2012]

Co-operation to Address the Irregular Movement of Asylum-Seekers and Refugees: Elements for an International Framework, 17 Avril 2003, 15 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3edcdb781.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Secondary Refugee Movements and the Return of Asylum Seekers to Third Countries: The Meaning of Effective Protection, Février 2003, PPLA/2003/01, 109 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f4de85d4.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

UNHCR Working Paper: A Revised "EU Prong" Proposal, 22 Décembre 2003, 7 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/400e85b84.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Tool Boxes on EU Asylum Matters. Tool Box 1: The Fundamentals, Novembre 2003, 204 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/466946652.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Tool Boxes on EU Asylum Matters. Tool Box 2: The Instruments, Septembre 2003, 749 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/466946c72.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Convention Plus: Faire face aux mouvements secondaires irreguliers de réfugiés et de demandeurs d'asile, 11 Mars 2004, 10 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/471def390.html> [consulté le 23 Avril 2011]

Informal Record: Constitutive Meeting of the Core Group on Irregular Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Geneva, 11 March 2004), 23 Mars 2004, Forum/CG/SM/02, 5 p., disponible sous :
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/471de2c02.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

UNHCR Manual on Refugee Protection and the European Convention on Human Rights (April 2003, Updated August 2006), Août 2006, 330 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f4cd5c74.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002), Février 2003, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html> [consulté le 2 Août 2011]

Procedural Standards for Refugee Status Determination Under UNHCR's Mandate, 20 Novembre 2003, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d66dd84.html> [consulté le 6 Février 2012]

UNHCR Annotated Comments on Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying Down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers, Juillet 2003, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f3770104.html> [consulté le 7 Juin 2012]

Note on Access to the Asylum Procedure of Asylum-Seekers Returned to Greece, Inter Alia, Under Arrangements to Transfer Responsibility With Respect to Determining an Asylum Claim or Pursuant to Application of the Safe Third Country Concept, Novembre 2004, 4 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46d52b3d2.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

UNHCR Country Operations Plan 2006 - Greece, 1 Septembre 2005, 5 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4332ccf72.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Plan d'opérations par pays 2006 - France, 1 Septembre 2005, 3 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4337e2292.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Alternatives to Detention of Asylum Seekers and Refugees, Avril 2006, POLAS/2006/03, 264 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4472e8b84.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Self-Study Module 5: Human Rights and Refugee Protection (Vol. II), 15 Décembre 2006, Vol. II, In French, 214 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4669434c2.html> [consulté le 18 Juin 2012]

UNHCR Position on Important Aspects of Refugee Protection in Greece, Février 2006, 10 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46d530bf2.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Fortress Europe and the Iraqi 'intruders': Iraqi asylum-seekers and the EU, 2003-2007, 1 Octobre 2007, ISSN 1020-7473, 21 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c2472ea0.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

The removal of failed asylum seekers: international norms and procedures, 1 Décembre 2007, ISSN 1020-7473, 38 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c2472eb0.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

La protection des réfugiés et les mouvements migratoires mixtes: Un plan d'action en dix points, Janvier 2007, Rev.1, 10 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/44cdf0c74.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Ten Point Plan of Action for Refugee Protection and Mixed Migration for Countries Along the Eastern and South Eastern Borders of European Union Member States, 29 Juin 2007, 13 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46852fee2.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Asylum in the European Union. A Study of the Implementation of the Qualification Directive, Novembre 2007, 126 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/473050632.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

The Return to Greece of Asylum-Seekers With "Interrupted" Claims, 9 Juillet 2007, 4 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46b889b32.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

10-Point Plan Expert Round Table No. 1: "Controlling Borders While Ensuring Protection" (Geneva, 20-21 November 2008). Summary Report, Décembre 2008, 9 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a54bc2e0.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

UNHCR Position on the Return of Asylum-Seekers to Greece under the "Dublin Regulation", 15 Avril 2008, in French, 8 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4805bde42.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Building a Europe of Asylum: UNHCR's Recommendations to France for its European Union Presidency (July - December 2008), 9 Juin 2008, In French, 17 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/484e71812.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Le défi des mouvements migratoires mixtes, l'accès à la protection et le partage des responsabilités au sein de l'UE: Document non officiel de l'UNHCR, 16 Juin 2009, 7 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a71514a2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

"The Common European Asylum System - A vision for the future", Statement by Volker Türk, Director of International Protection (Stockholm, 3 November 2009, Conference on "The Common European Asylum System: Future Challenges and Opportunities"), 3 Novembre 2009, 7 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4af15b672.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Observations on Greece as a country of asylum, Décembre 2009, 23 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b4b3fc82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

10-Point Plan Expert Round Table N° 3: "The return of non-refugees and alternative migration options" (Geneva, Switzerland, 30 November - 1 December 2009). Summary Report, Décembre 2009, 14 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ba9ddd22.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

States of exception: securitisation and irregular migration in the Mediterranean, Novembre 2009, ISSN 1020-7473, 27 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c232575a.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Selected Documents Relating to Detention, Février 2009, 20 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49a7ee842.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

International standards relating to refugee law. Checklist to review draft legislation, Mars 2009, 43 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49d1d1982.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

Lexique des conclusions du Comité exécutif, Août 2009, 4ème édition, 558 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a7c4af12.html> [consulté le 7 Janvier 2011]

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 (COM(2009)554, 21 October 2009), Août 2010, 42 p., disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/4c63ebd32.html> [consulté le 14 Juillet 2013]

Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions, Mars 2010, 487 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c63e52d2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice - Key Findings and Recommendations, Mars 2010, 134 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bab55752.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Improving Asylum Procedures - Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice: Key Gender Related Findings and Recommendations, Mars 2010, 38 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4be01ed82.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Information Note on National Practice in the Application of Article 3(2) of the Dublin II Regulation in particular in the context of intended transfers to Greece, 16 Juin 2010, 20 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c18e6f92.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

EDWARDS (A.), *Back to basics: the right to liberty and security of person and 'alternatives to detention' of refugees, asylum-seekers, stateless persons and other migrants*, Avril 2011, 93 p. disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/4dc935fd2.html> [consulté le 8 Septembre 2013]

Global Roundtable on Alternatives to Detention of Asylum-Seekers, Refugees, Migrants and Stateless Persons: Summary Conclusions, Juillet 2011, 7 p., disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/4e315b882.html> [consulté le 8 Septembre 2013]

Asylum Situation in Greece Including for Dublin II Transferees, 31 Janvier 2011, 7 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d76103e2.html> [consulté le 10 Avril 2012]

The situation of refugees in Greece UNHCR observations and proposals, 16 Juin 2011, 9 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.gr/genikes-plirofories/ellada.html> [consulté le 10 Avril 2012]

UNHCR comments on the European Commission's Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection status (Recast) COM (2011) 319 final, Janvier 2012, 35 p., disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/4f3281762.html> [consulté le 14 Juillet 2013]

Putting solidarity to the test: assessing Europe's response to the asylum crisis in Greece, Janvier 2012, ISSN 1020-7473, 43 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f38d7dc2.html> [consulté le 10 Avril 2012]

Soumission du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés pour la compilation établie par le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme Examen périodique universel: France, Juillet 2012, 25 p., disponible sous:
<http://www.refworld.org/docid/50fe887c2.html> [consulté le 28 Octobre 2013]

Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention, 2012, 64 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html> [consulté le 24 Octobre 2012]

Observations on administrative detention of third country nationals, including asylum-seekers, in Greece, 29 Août 2013, 3 p., disponible sous:
http://www.unhcr.gr/fileadmin/Greece/Extras/other/Detention_Observations_by_Head_of_Office_EN_2013.pdf [consulté le 20 Décembre 2013]

Union Européenne

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *L'obligation d'informer les demandeurs concernant la procédure d'asile : la perspective des demandeurs d'asile*, Septembre 2010, 43 p., disponible sous:
<http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/obligation-dinformer-les-demandeurs-concernant-la-procedure-dasile-la-perspective> [consulté le 8 Septembre 2013]

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Accès à des recours efficaces : la perspective des demandeurs d'asile - Rapport thématique*, Septembre 2010, 43 p., disponible sous:
<http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/acces-des-recours-efficaces-la-perspective-des-demandeurs-dasile-rapport-thematique> [consulté le 8 Septembre 2013]

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Coping with a fundamental rights emergency : The situation of persons crossing the Greek land border in an irregular manner*, Janvier 2011, 43 p., disponible sous:

<http://fra.europa.eu/en/publication/2011/coping-fundamental-rights-emergency-situation-persons-crossing-greek-land-border> [consulté le 8 Septembre 2013]

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne & Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration*, Juin 2013, 283 p., disponible sous:

<http://www.refworld.org/docid/51b6ec374.html> [consulté le 7 September 2013]

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Rapport annuel 2012. Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2012*, Juin 2013, 328 p., disponible sous: <http://fra.europa.eu/fr/publication/2013/les-droits-fondamentaux-dfis-et-russites-en-2012> [consulté le 7 September 2013]

Commission Européenne, *Action Plan of the Council and the Commission on How Best to Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice ("Vienna Action Plan")*, 3 Décembre 1998, 1999/C 19/01, disponible sous disponible sous disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5341ce2.html> [consulté le 19 Janvier 2012]

Commission Européenne, *Communication from the Commission Towards an Area of Freedom, Security and Justice*, 14 Juillet 1998, COM(1998) 459, 10p., disponible sous:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1998:0459:FIN:EN:PDF> [consulté le 19 Janvier 2012]

Commission Européenne, *Study "on the legal framework and administrative practices in the Member States of the European Union regarding reception conditions for asylum seekers, displaced persons and other persons seeking international protection"* (the "Ramboll Study"), Novembre 2000, 134 p., disponible sous:

http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/final_report_en.pdf [consulté le 6 Juin 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Council Directive on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status*, 20 Septembre 2000, COM(2000) 578 final, 56 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb38d.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, Towards a Common Asylum Procedure and a Uniform Status, Valid Throughout the Union, for Persons Granted Asylum*, COM(2000) 755 final, 22 Novembre 2000, COM(2000) 755 final, 20 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddcca4c4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Council Directive laying down minimum standards on the reception of applicants for asylum in Member States*, 3 Avril 2001, COM(2001) 181 final, 53 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb380.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Council Regulation establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum*

application lodged in one of the Member States by a third-country national, 26 Juillet 2001, COM(2001) 447 final, 46 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb2ed.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposition modifiée de directive du Conseil relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres*, 19 Juin 2002, COM(2002) 326 final, 29 p., disponible sous:
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2002:291E:0143:0171:FR:PDF>
[consulté le 24 Janvier 2012]

Commission Européenne & Danish Centre for Human Rights- NOLL (G.), FAGERLUND (J.) & LIEBAUT (F.), *Study on the feasibility of processing asylum claims outside the EU against the background of the common European asylum system and the goal of a common asylum procedure*, 2002, 296 p., disponible sous: http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/asylumstudy_dchr_2002_en.pdf [consulté le 14 avril 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, Towards More Accessible, Equitable and Managed Asylum Systems*, COM(2003) 315 final, 3 Juin 2003, 22 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f533ea4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *The Law and Practice on Safe Country Principles Against the Background of the Common European Asylum System and the Goal of a Common Asylum Procedure*, 2003, 122 p., disponible sous:
http://ec.europa.eu/home-affairs/doc_centre/asylum/docs/safe_countries_2004_en.pdf
[consulté le 5 Août 2011]

Commission Européenne, *Document de travail des services de la Commission: Réexamen de la Convention de Dublin : élaboration de la législation communautaire permettant de déterminer quel État membre est responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres*, 21 Mars 2003, SEC(2000) 522, 24 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb0a0.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, On the Managed Entry in the EU of Persons in Need of International Protection and the Enhancement of the Protection Capacity of the Regions of Origin. "Improving Access to Durable Solutions"*, COM(2004) 410 final, 4 Juin 2004, COM(2004) 410 final, 21 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4156e4ee4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, A More Efficient Common European Asylum System: The Single Procedure as the Next Step*, COM(2004) 503 final, 15 Juillet 2004, COM(2004) 503 final, 12 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4156e5e04.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Commission Staff Working Document, Annex to the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, "A*

More Efficient Common European Asylum System: The Single Procedure as the Next Step" (COM(2004)503 final), 15 Juillet 2004, SEC(2004) 937, 14 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4157e4d04.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Thematic Programme for the Cooperation With Third Countries in the Areas of Migration and Asylum*, 25 Janvier 2006, COM(2006) 26 final, 23 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f325bf4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on Strengthened Practical Cooperation, New Structures, New Approaches: Improving the Quality of Decision Making in the Common European Asylum System*, 17 Février 2006, COM(2006) 67 final, 10 p., available at:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4694de182.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Commission Staff Working Document, Annexes to the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on Strengthened Practical Cooperation, New Structures, New Approaches: Improving the Quality of Decision Making in the Common European Asylum System (COM(2006) 67 final)*, 17 Février 2006, SEC(2006) 189, 17 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4694a4ec2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Commission Staff Working Document: Accompanying document to the Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the evaluation of the Dublin system*, 6 Juin 2007, SEC(2007) 742, 54 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb080.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Report from the Commission to the Council and the European Parliament on the application of Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers*, 26 Novembre 2007, COM(2007) 745 final, 11 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd56cd.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Report From the Commission to the European Parliament and the Council on the Evaluation of the Dublin System*, 6 Juin 2007, COM(2007) 299 final, 13 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/466e5a082.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Commission Green Paper on the Future Common European Asylum System (COM(2007) 301 final)*, 6 Juin 2007, COM(2007) 301 final, 27 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/466e5a972.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down minimum standards for the reception of asylum seekers, COM (2008) 815 final/2*, 9 Décembre 2008, disponible sous:
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0815:FIN:EN:PDF>
[consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of Regions, Policy Plan on Asylum. An Integrated Approach to Protection Across the EU*, 17 Juin 2008, COM(2008) 360 [in French], 25 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4860eee72.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Conseil européen, *Pacte européen sur l'immigration et l'asile*, 24 Septembre 2008, 13440/08, 15 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48fc410d2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person*, 3 Décembre 2008, COM(2008) 820 final, in French, 69 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/493e8e3a2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Proposal for a Council Decision on requesting comparisons with EURODAC data by Member States' law enforcement authorities and Europol for law enforcement purposes*, 10 Septembre 2009, COM(2009) 344 final, 21 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ac5a7912.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Amended proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning the establishment of 'EURODAC' for the comparison of fingerprints for the effective application of Regulation (EC) No [.../...] [establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person]*, 10 Septembre 2009, COM(2009) 342 final, 74 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ac5a8982.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *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 (Recast)*, 21 Octobre 2009, COM(2009) 554 final; 2009/0165 (COD), 84 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae960022.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Report from the Commission to the European Parliament and the Council - First Annual Report on Immigration and Asylum*, 6 Mai 2010, COM(2010)214 final, in French, 14 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bfe8b2f2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Commission Européenne, *Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of asylum seekers (recast)*, 1 Juin 2011, COM(2011) 320 final, 48 p., disponible sous:
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0320:FIN:EN:PDF>
[consulté le 19 Janvier 2012]

Conseil Européen, *Council Resolution of 30 November 1992 on a Harmonized Approach to Questions Concerning Host Third Countries ("London Resolution")*, 30 November 1992, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f86c3094.html> [consulté le 23 Juin 2011]

Parlement Européen, *Report on Asylum: Practical Cooperation, Quality of Decision-Making in the Common European Asylum System (2006/2184(INI))*, 14 Mai 2007, A6-0182/2007, 17 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/468d07652.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen (Commission LIBE), *Conditions des ressortissants de pays tiers retenus dans des centres (camps de détention, centres ouverts, ainsi que des zones de transit), avec une attention particulière portée aux services et moyens en faveur des personnes aux besoins spécifiques au sein des 25 Etats membres de l'Union Européenne* » (PE 393.275) analysant la mise en pratique de la directive « accueil », Décembre 2007, 292 p., disponible sous:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2007/393275/IPOL-LIBE_ET\(2007\)393275_FR.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2007/393275/IPOL-LIBE_ET(2007)393275_FR.pdf) [consulté le 11 Décembre 2013]

Parlement Européen, *Normes Minimales pour l'Accueil des Demandeurs d'Asile dans les Etats Membres - Evaluation (Résumé) de la Transposition de la Directive 2003 et Propositions pour un Régime d'Asile Européen Commun*, Septembre 2008, PE 393.294, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3b8c52.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen, *Normes minimales relatives aux conditions pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou à la protection internationale et contenu de ces Statuts - Evaluation (résumé) de la transposition de la directive 2004 et proposition pour un Régime Européen Commun d'Asile*, Septembre 2008, PE 393.293, 11 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3b62b2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen, *Normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugiés dans les Etats Membres Evaluation (résumé) de la Transposition de la Directive Procédure 2005 et Propositions pour un Régime d'Asile Européen Commun*, Septembre 2008, PE 393.291, 10 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3b4592.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen, *Vers un Système Européen Commun d'Asile - Evaluation et Propositions - Eléments à Mettre en Place pour l'Etablissement d'un Système Efficace et Cohérent*, Septembre 2008, PE 408.291, 12 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48d3ba612.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen, *European Parliament resolution on the evaluation of the Dublin system*, 2 Septembre 2008, P6_TA(2008)0385, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/48ca663ca.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Parlement Européen, *Readmission Policy in the European Union*, Septembre 2010, PE 425.632, 62 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c975df32.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Source: Organisations Non Gouvernementales

Amnesty International

UK/EU/UNHCR: Unlawful and unworkable - extra-territorial processing of asylum claims, 17 Juin 2003, 38 p., disponible sous:

<http://www.amnesty.org/en/library/info/IOR61/004/2003> [consulté le 11 Avril 2011]

AI Observations on the Report of the Working Group on Human Rights Protection in the Context of Accelerated Asylum Procedures (GT-DH-AS) 1st meeting, 6-8th December 2006, 13 Juillet 2007, IOR 61/019/2007, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/46a756222.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Détention et migration: La détention des migrants, demandeurs d'asile ou réfugiés au regard des normes en matière de droits humains, Guide du chercheur, Novembre 2007, POL 33/005/2007, 107 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/476b7d322.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Greece: Irregular migrants and asylum-seekers routinely detained in substandard conditions, 27 Juillet 2010, EUR 25/002/2010, 60 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c4e80c52.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

The Dublin II Trap: Transfers of Asylum-Seekers to Greece, 10 Mars 2010, EUR 25/001/2010, 57 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c7f69362.html> [consulté le 3 Décembre 2010]

Submission to Council of Europe Committee of Ministers: M.S.S. v Belgium and Greece, Application No 30696/09, 15 Février 2013, 10 p., disponible sous:

<http://www.refworld.org/docid/513095672.html> [consulté le 20 Décembre 2013]

Greece: Frontier Europe: Human rights abuses on Greece's border with Turkey, 9 Juillet 2013, 38 p., disponible sous:

<http://www.refworld.org/docid/51dffc304.html> [consulté le 14 Septembre 2013]

Cimade

Main basse sur l'asile, le droit d'asile (mal)traité par les préfets, Juin 2007, 48 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/4> [consulté le 27 Mars 2012]

« Devant la loi », enquête sur l'accueil des étrangers dans les préfectures, l'information du public et l'instruction des dossiers, Mai 2008, 60 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/17> [consulté le 27 Mars 2012]

Un accueil sous surveillance. Enquête sur la réforme du dispositif national d'accueil des demandeurs d'asile, Juin 2008, 56 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/publications/18> [consulté le 12 Juin 2012]

Jurisprudences Dublin II, Décembre 2010, 75 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/uploads/File/defense-des-droits/dublin%20ii%20/JURISPRUDENCES%20DUBLIN%20II%20décembre%202010.pdf> [consulté le 26 Octobre 2011]

Jurisprudences sur conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile, Octobre 2011, 73 p., disponible sous:

<http://www.lacimade.org/uploads/File/defense-des-droits/jurisprudence%20conditions%20matérielles%20d'accueil%20octobre%202011.pdf> [consulté le 12 Juin 2012]

Conseil Grec pour les Réfugiés

Communiqué de presse du 25 janvier 2011 sur la situation à Petrou Ralli (Απαράδεκτη η κατάσταση στην Π. Ράλλη), 25 janvier 2011, disponible sous:

<http://www.gcr.gr/node/535> [consulté le 20 Octobre 2011]

Annonce du 17 juin 2010 sur les mauvaises pratiques de la procédure d'asile –fax du Conseil Grec pour les Réfugiés aux services compétents de l'Etat Grec (Οι κακές πρακτικές της διαδικασίας ασύλου όπως καταγράφονται σε σχετικό φαξ του ΕΣΠ προς τις αρμόδιες υπηρεσίες του Ελληνικού Κράτους), 17 juin 2010, 9 p., disponible sous: <http://www.gcr.gr/sites/default/files/image/kataggeliaFinalDel1.pdf> [consulté le 20 Octobre 2011].

Thrace Report – October 2012, Octobre 2012, 7 p., disponible sous: <http://gcr.gr/index.php/el/publications-media/activity-reports/item/230-θράκη-οκτώβριος-2012> [consulté le 20 Décembre 2013].

European Council on Refugees and Exiles (ECRE)

AIDA (Asylum Information Database), *Not There Yet: An NGO Perspective on Challenges to a Fair and Effective Common European Asylum System*, Septembre 2013, 109 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/annual-report-20122013> [consulté le 7 Septembre 2013]

AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –France*, mise à jour 7 Mai 2013, 56 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/france> [consulté le 3 Aout 2013]

AIDA (Asylum Information Database), *National Country Report –Greece*, mise à jour 1 Juin 2013, 52 p., disponible sous:

<http://www.asylumineurope.org/reports/country/greece> [consulté le 3 Aout 2013]

"Safe Third Countries": Myths and Realities, Février 1995, 17 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/403b5cbf4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Position on the Detention of Asylum Seekers, Avril 1996, 11 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c0265aa4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Research Paper on Alternatives to Detention; Practical Alternatives to the Administrative Detention of Asylum Seekers and Rejected Asylum Seekers, Septembre 1997, 14 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3c0273224.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Position on the Implementation of the Dublin Convention, in the Light of Lessons Learned from the Implementation of the Schengen Convention, 1 Décembre 1997, 13 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d74f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Research paper on the social and economic rights of non-nationals in Europe, 1998, 130 p., disponible sous:
<http://www.ecre.org/files/soecon.pdf>

Position on the Enlargement of the European Union in Relation to Asylum, 1 Septembre 1998, 17 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d5b06.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Guidelines on Fair and Efficient Procedures for Determining Refugee Status, Septembre 1999, 38 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3decd90d4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Guarding Standards - Shaping the Agenda. Analysis of the Treaty of Amsterdam and Present EU Policy on Migration, Asylum and Anti-Discrimination, 1 Mai 1999, In French, 39 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d1684.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Observations by the European Council on Refugees and Exiles on the Presidency Conclusion of the Tampere European Council, 15 and 16 October 1999, 16 Octobre 1999, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/403a3d187.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

The ECRE Tampere Dossier, 1 Juin 2000, 87 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3df4d26b4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Position on the Reception of Asylum Seekers, 1 Novembre 2001, 17 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccaf24.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

The Promise of Protection: Progress Towards a European Asylum Policy Since the Tampere Summit 1999, 1 Novembre 2001, 32 p., In French, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3decceef4.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Summary Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Proposal on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status, 18 Avril 2001, disponible sous:
http://www.stranieriinitalia.it/briguglio/immigrazione-e-asilo/2001/maggio/ecre-oss.-dir.-proc.-somm.html#_ftn1 [consulté le 24 Janvier 2012]

Setting Limits. Research Paper on the Effects of Limits on the Freedom of Movement of Asylum Seekers Within the Borders of European Union Member States, 1 Janvier 2002, 65 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3deccf7e4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

ECRE Information Note on the Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 Laying down Minimum Standards for the Reception of Asylum Seekers, Juin 2003, 8 p., disponible sous:
<http://www.ecre.org/topics/areas-of-work/protection-in-europe/147.html> [consulté le 6 Juin 2012]

Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Amended Proposal for a Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (2000/0238 (CNS)), 5 Mars 2003, 27 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3e6df22f4.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Position on Return, Octobre 2003, 22 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fa280814.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Comments of the European Council on Refugees and Exiles on the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on "A More Efficient Common European Asylum System - The Single Procedure as the Next Step", COM (2004) 503 final, Septembre 2004, CO3/09/2004/ext/CN, 9 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/415830614.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Comments of the European Council on Refugees and Exiles on the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, Towards a More Accessible, Equitable and Managed International Protection Regime (COM(2003) 315 final), 18 Juin 2004, CO4/06/2003/ext/AS, 10 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4158366717.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Broken Promises - Forgotten Principles. An ECRE Evaluation of the Development of EU Minimum Standards for Refugee Protection. Tampere 1999 - Brussels 2004, 1 Juin 2004, 40 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4124b3cc4.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Immigration, Asylum and Detention, Juin 2004, 16 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4158297d4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Comments of the European Council on Refugees and Exiles on the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the Managed Entry in the EU of Persons in Need of International Protection and the Enhancement of the Protection Capacity of the Regions of Origin, 'Improving Access to Durable Solutions', COM(2004) 410 final, Septembre 2004, CO2/09/2004/ext/PC, 10 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/41582dd74.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

The Way Forward: Europe's Role in the Global Refugee Protection System. Towards a European Resettlement Programme, 1 Juin 2005, 55 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/42ba8d754.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

The Way Forward: Europe's Role in the Global Refugee Protection System. Guarding Refugee Protection Standards in Regions of Origin, Décembre 2005, 40 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/43a67e804.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

The Way Forward: Europe's Role in the Global Refugee Protection System. Towards Fair and Efficient Asylum Systems in Europe, 1 Septembre 2005, 62 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4356034c4.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

The EC Directive on the Reception of Asylum Seekers: Are Asylum Seekers in Europe Receiving Material Support and Access to Employment in Accordance with European Legislation?, Novembre 2005, AD3/11/2005/EXT/SH, 32 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f46eba4.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe, Mars 2006, AD3/3/2006/EXT/MH, 196 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfacdd.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper, Avril 2006, disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> [consulté le 26 Septembre 2011]

ECRE Information Note on the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status, Octobre 2006, IN1/10/2006/EXT/JJ, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/464317ab2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

The Dublin Regulation: Ten Recommendations for Reform, Mars 2007, AD1/3/2007/Ext/CN, 5 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4603b9b62.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Defending Refugees' Access to Protection in Europe, Décembre 2007, 58 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4766464e2.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Submission from the European Council on Refugees and Exiles in Response to the Commission's Green Paper on the Future Common European Asylum System (COM (2007) 301), Octobre 2007, AD5/9/2007/Ext/RW, 54 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/472723902.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

The European Union Funding Priorities for Refugee Protection, Migration Management and Border Reinforcement, Novembre 2008, 37 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997ae71a.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Sharing Responsibility for Refugee Protection in Europe: Dublin Reconsidered, Mars 2008, 35 p., disponible sous:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/47f1edc92.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Memorandum to the JHA Council: Ending the asylum lottery - Guaranteeing refugee protection in Europe, Avril 2008, AD2/4/2008/EXT/CN/PC, 3 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/480c86872.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

ECRE Proposals for Revisions to the EC Directive on the Reception of Asylum Seekers, Mai 2008, CO2/5/2008/Ext/MDM/PC, 17 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/483e82df2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Memorandum to the Swedish Presidency: Putting protection back at the heart of EU asylum policy, 29 Juin 2009, 10 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a49c44d2.html> [consulté le 5 Décembre 2010]

Memorandum to the JHA Council Memorandum to the JHA Council of 4/5 June 2009: Guaranteeing refugee protection and safeguarding respect for fundamental rights, Mai 2009, 4 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a2534ec2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Statement to the European Council: Respect the right to seek asylum in Europe, 16 Juin 2009, 2 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a3792222.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Memorandum to the JHA Council, 23 Février 2009, AD/23/02/2009-AB/AP/MDM, 2 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49b11cac2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to recast the Reception Conditions Directive, 29 Avril 2009, 14 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49f9a8550.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to recast the Dublin Regulation, 29 Avril 2009, 13 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49f9a8570.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

What Price Does a Refugee Pay to Reach Europe?, 10 February 2009, 8 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997aea5.html> [consulté le 3 Janvier 2011]

Time to Show Your Cards: The Need for a Genuine Commitment to Establish a Common European Asylum System Based on High Standards of Protection - ECRE's Recommendations for the Stockholm Programme, Septembre 2009, 11 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4aa125002.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

ECRE Comments on the European Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive, 28 Mai 2010, 48 p., disponible sous: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c31812b2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Briefing on the Commission proposal for a Regulation amending Council Regulation (EC) 2007/2004 establishing a European Agency for the Management of Operational

Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (FRONTEX), Septembre 2010, 34 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ca337ca2.html> [consulté le 2 Janvier 2011]

Survey on legal aid for asylum seekers in Europe, Octobre 2010, 172 p., disponible sous:
www.ecre.org/component/content/article/57-policy-papers/247-ecrelena-survey-on-legal-aid-for-asylum-seekers-in-europe.html [consulté le 5 Septembre 2013]

Comments from the European Council on Refugee and Exiles on the Amended Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive (COM(2011) 319 final), Septembre 2011, 39 p., disponible sous: <http://www.refworld.org/docid/4ec137d02.html> [accessed le 14 Juillet 2013]

Dublin II Regulation National Report Greece: European network for technical cooperation on the application of the Dublin II Regulation, 30 Octobre 2012, 68 p., disponible sous:
<http://www.dublin-project.eu/dublin/Dublin-Project/Dublin-Project-Part-II> [consulté le 7 Septembre 2013]

Dublin II Regulation National Report France: European network for technical cooperation on the application of the Dublin II Regulation, Décembre 2012, 81 p., disponible sous:
<http://www.dublin-project.eu/dublin/Dublin-Project/Dublin-Project-Part-II> [consulté le 7 Septembre 2013]

The Dublin II regulation: Lives on hold, Février 2013, 132 p., disponible sous:
<http://www.dublin-project.eu/dublin/Dublin-Project/Dublin-Project-Part-II> [consulté le 7 Septembre 2013]

Human Rights Watch

European Union: Managing Migration Means Potential EU Complicity in Neighboring States' Abuse of Migrants and Refugees, Octobre 2006, No. 2, 24 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4534a3152.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Left to Survive. Systematic Failure to Protect Unaccompanied Migrant Children in Greece, 22 Décembre 2008, 115 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4950a7382.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Stuck in a Revolving Door: Iraqis and Other Asylum Seekers and Migrants at the Greece/Turkey Entrance to the European Union, 26 Novembre 2008, 1-56432-411-7, 125 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/492e6c622.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Greece does EU's migration dirty work, 25 Janvier 2009, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/498178ab1f.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

No Refuge: Migrants in Greece, 1 Novembre 2009, 23 p., disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4aeea91c2.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Greece: Asylum Reform Delay Unacceptable, 20 Septembre 2010, disponible sous:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c9846281a.html> [consulté le 5 Janvier 2011]

Migreurop

Accords de réadmission ou chantage à l'expulsion? Rencontre internationale sur les accords de réadmission, 27 novembre 2009, 34 p., disponible sous:
<http://ojiv.org/rapport271109-fr.pdf> [consulté le 5 Septembre 2011]

Les frontières assassines de l'Europe, Octobre 2009, 102 p. disponible sous:
<http://www.migreurop.org/article1489.html> [consulté le 28 Janvier 2013]

Détention des demandeurs d'asile dans la directive accueil: attention danger!, 30 Mai 2012, 2 p., disponible sous:
http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Directive_Accueil-Appel_a_mobilisation.pdf
[consulté le 12 Juin 2012]

Index*

A

accès à la procédure: 16, 72, 140, 161, 162, 164, 219, 270, 347
accords de réadmission: 15, 78, 84, 86, 396
assistance juridique: 16, 56, 108, 109, 153, 171, 182, 183, 185, 186, 187, 190, 217, 219, 256, 265, 316, 318, 322, 334, 344

C

CJUE: 11, 15, 41, 44, 45, 90, 94, 98, 99, 102, 110, 111, 113, 114, 115, 123, 150, 172, 189, 202, 269, 350
CNDA: 11, 186, 192, 200, 202, 216, 291
Convention Européenne des Droits de l'Homme: 11, 14, 18, 34, 43, 63, 81, 107, 121, 123, 189, 204, 323, 324, 325, 350, 360
CourEDH: 11, 15, 41, 42, 45, 62, 63, 64, 86, 98, 99, 110, 111, 112, 113, 115, 117, 157, 163, 187, 189, 190, 242, 313, 327, 345, 346

D

demandes ultérieures: 16, 210
détention: 5, 18, 44, 52, 59, 60, 61, 63, 64, 65, 66, 86, 105, 108, 112, 117, 118, 120, 121, 123, 152, 162, 163, 164, 187, 191, 198, 218, 248, 252, 255, 256, 271, 272, 287, 290, 292, 293, 294, 296, 298, 299, 300, 304, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 330, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 350, 356, 359, 378, 388, 389

discrimination: 11, 16, 23, 34, 43, 94, 104, 137, 158, 217, 221, 225, 227, 228, 229, 230, 233, 235, 236, 238, 240, 242, 243, 257, 260, 283, 303, 320, 364, 374
documents: 17, 49, 50, 51, 79, 118, 119, 128, 130, 192, 199, 201, 248, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 317, 329, 342, 343, 346, 347, 375
droit à l'asile: 9, 20, 137, 351
droit d'asile: 9, 11, 14, 20, 21, 37, 47, 48, 49, 51, 52, 57, 58, 78, 90, 122, 123, 157, 168, 202, 226, 341, 351, 352, 359, 362
droits civils: 11, 33, 34, 35, 157, 226, 227, 240, 287, 295, 314, 315, 347
droits sociaux: 16, 17, 33, 34, 35, 104, 117, 120, 215, 220, 221, 222, 224, 225, 226, 227, 229, 234, 239, 241, 242, 243, 244, 286, 287, 288, 356

E

éducation: 17, 33, 222, 223, 224, 230, 231, 234, 235, 241, 242, 243, 244, 246, 257, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 295, 332
enregistrement: 16, 161
entretien: 16, 124, 126, 136, 144, 145, 147, 148, 149, 152, 166, 168, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 198, 205, 209, 211, 212, 213, 214, 219, 251, 267, 295, 318, 350
Eurodac: 15, 100, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 363
extraterritorialisation: 14, 38, 39, 40, 41, 43, 45, 46, 53, 54, 76, 137

* *Les chiffres renvoient aux numéros de page.*

F

famille: 16, 65, 89, 91, 92, 93, 94, 95, 109, 110, 114, 175, 179, 229, 230, 231, 233, 234, 236, 237, 241, 244, 249, 250, 251, 254, 255, 258, 260, 266, 271, 273, 293, 294, 295, 296, 298, 300, 307, 308, 335, 338

L

liberté de circulation: 18, 249, 252, 253, 301, 302, 303, 304, 305, 308, 309, 311, 312, 313, 316

N

non-refoulement: 24, 41, 45, 54, 72, 75, 82, 137, 157, 159, 165, 182, 184, 188, 204, 205, 207, 212, 364, 366

P

pays-sûrs: 14, 38, 68, 137
procédures à la frontière: 16, 57, 154, 216
Procédures accélérées: 16, 194, 291

R

RAEC: 9, 11, 22, 23, 31, 90, 115, 133, 142, 149, 349, 350

recours: 15, 107, 186, 192, 193

Règlement de Dublin: 9, 15, 22, 23, 29, 35, 60, 87, 90, 91, 95, 96, 97, 99, 100, 101, 104, 105, 109, 110, 111, 112, 113, 116, 117, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 130, 132, 154, 188, 200, 255, 286, 294, 298, 313, 326, 334, 350

retrait: 16, 203

S

santé: 17, 34, 50, 110, 114, 121, 132, 229, 230, 231, 233, 234, 237, 242, 244, 246, 248, 257, 260, 263, 264, 272, 273, 274, 275, 296, 297, 302, 303, 306, 308, 316, 320, 331, 339, 340, 341

T

travail: 7, 17, 25, 31, 33, 37, 45, 89, 166, 190, 193, 222, 230, 236, 237, 238, 244, 246, 248, 250, 252, 256, 257, 258, 277, 279, 281, 282, 283, 284, 285, 289, 306, 309, 314, 321, 322, 323, 342, 356, 385

Z

zones internationales, 14, 38, 54, 56, 64, 137, 313

|