



HAL
open science

La protection juridique des migrants vulnérables dans l'espace européen

Ladji Diakité

► **To cite this version:**

Ladji Diakité. La protection juridique des migrants vulnérables dans l'espace européen. Droit. Université Paris Cité, 2024. Français. NNT : 2024UNIP7019 . tel-04913416

HAL Id: tel-04913416

<https://theses.hal.science/tel-04913416v1>

Submitted on 27 Jan 2025

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

UNIVERSITÉ PARIS CITÉ

ÉCOLE DOCTORALE SCIENCES JURIDIQUES, POLITIQUES, ÉCONOMIQUES ET DE GESTION (ED
262)

CENTRE MAURICE HAURIUO POUR LA RECHERCHE EN DROIT PUBLIC ET SCIENCES
POLITIQUES (URP 1515)

Thèse pour l'obtention du grade de

Docteur en droit

Discipline : Droit public

Spécialité : Droit international

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MIGRANTS VULNÉRABLES DANS L'ESPACE EUROPÉEN

Présentée et soutenue publiquement le **26 janvier 2024**

par

Monsieur **Ladji Adama DIAKITÉ**

sous la direction de

M. Justin KISSANGOULA Maître de Conférences HDR

Membres du jury

M. Thierry RAMBAUD (Président)

Professeur à l'Université de Paris Cité

Mme. Élisabeth MELLA (Rapporteuse)

Maître de conférences HDR à l'Université Paris Dauphine

M. Jean-François AKANDJI-KOMBÉ (Rapporteur)

KOMBÉ Professeur à l'Université Paris I Panthéon-Sorbonne

M. Justin KISSANGOULA (directeur de thèse)

Maître de conférences HDR à l'Université de Paris cité

RESUME

La vulnérabilité est une notion récente en droit international des droits de l'homme, en particulier le régime européen commun de l'asile. Elle est employée de manière exponentielle dans différentes disciplines sans être définie de manière uniforme. En droit international de la migration, la vulnérabilité vise toutes les personnes fuyant de leur pays d'origine pour diverses raisons. Dans ce cas, deux visions s'opposent en matière de la vulnérabilité des migrants. D'une part, la Cour européenne des droits de l'homme, dans son célèbre arrêt *M.S.S c. Belgique et Grèce* de 2011, elle a d'ailleurs reconnu la vulnérabilité de l'ensemble des demandeurs de protection. Il s'agit d'une approche collective ou globalisante. Cette Cour européenne des droits de l'homme considère que tous les demandeurs d'asile sont vulnérables, du fait de leur parcours migratoire et les traumatismes qu'ils ont vécus dans leur pays d'origine. D'autre part, la Cour de justice de l'Union se focalise sur une sous-catégorie des migrants demandeurs d'asile. Cette Cour précise que, tous les demandeurs d'asile ne sont pas tous vulnérables, seuls certains d'entre eux sont considérés comme des migrants vulnérables, à savoir ceux ayant des besoins particuliers, comme les mineurs, les femmes, les personnes âgées etc. Dans ce dernier cas, il s'agit notamment de l'approche individuelle.

Dans cette logique, les États membres de l'Union européenne ont tenté de résoudre les besoins spécifiques des demandeurs d'asile. Pour cela, plusieurs mesures contraignantes ont été adoptées pour atténuer ou éliminer les conditions de vulnérabilité des migrants. Malgré, l'adoption des mesures positives, les besoins croissants des migrants restent à la traîne. Cela s'explique par le non respect de la solidarité intra-européenne en matière de la protection des migrants. Cette absence de solidarité est la cause directe de l'échec du régime d'asile européen commun. Par conséquent, l'absence de solidarité a mis à nu toutes les imperfections et les incohérences du régime à la surface. La crise migratoire, qui sévit en Europe a laissé des traces aussi profondes que durables sur les conditions d'existence des demandeurs d'asile. Ainsi, elle a posé d'énormes difficultés aux États membres de l'Union européenne.

Mots clés : vulnérabilité, groupe de personnes vulnérables, protection, migrants, réfugiés, demandeurs d'asile, Cour européenne des droits de l'homme, Cour de justice de l'Union européenne, risque, violations des droits de l'homme, persécutions, Convention de Genève, régime d'asile européen commun.

The legal protection of vulnerable migrants in the European area

Abstract :

Vulnerability is a recent concept in international human rights law, particularly in the common European asylum system. It is used exponentially in different disciplines, without being uniformly defined. In international migration law, vulnerability refers to all people fleeing their country of origin for various reasons. In this case, there are two opposing views on the vulnerability of migrants. On the one hand,

the European Court of Human Rights, in its famous *M.S.S v. Belgium and Greece* judgment of 2011, recognized the vulnerability of all applicants for protection. This is a collective or global approach. The European Court of Human Rights considers that all asylum seekers are vulnerable, due to their migratory path and the traumas they have experienced in their country of origin. On the other hand, the European Court of Justice focuses on a sub-category of migrants seeking asylum. The Court points out that not all asylum-seekers are vulnerable, and that only some of them are considered vulnerable migrants, namely those with special needs, such as minors, women, the elderly and so on. In the latter case, the individual approach is particularly important.

With this in mind, EU member states have sought to address the specific needs of asylum seekers. To this end, several binding measures have been adopted to alleviate or eliminate the conditions of vulnerability of migrants. Despite the adoption of positive measures, the growing needs of migrants continue to lag behind. This is due to the lack of respect for intra-European solidarity when it comes to protecting migrants. This lack of solidarity is the direct cause of the failure of the Common European Asylum System. As a result, the lack of solidarity has exposed all the system's imperfections and inconsistencies on the surface. Europe's migration crisis has left deep and lasting scars on the living conditions of asylum seekers. As such, it has posed enormous difficulties for the member states of the European Union.

Keywords : vulnerability, group of vulnerable persons, protection, migrants, refugees, asylum seekers, European Court of Human Rights, Court of Justice of the European Union, risk, human rights violations, persecution, Geneva Convention, Common European Asylum System,

REMERCIEMENTS

Pour la réalisation de ce travail, j'ai bénéficié d'un concours appréciable d'un certain nombre de personnes, la reconnaissance m'oblige à trouver ici l'expression de ma profonde gratitude.

Je tiens d'abord par ces quelques lignes de ma plume, à exprimer toute ma reconnaissance à mon directeur de thèse, Monsieur Justin KISSANGOULA, pour avoir accepté de diriger ce travail et m'avoir accompagné durant toutes ces années de recherches. Sa confiance, ses précieux conseils et avisés malgré ses multiples occupations et sans lequel ce travail ne serait réalisé. Ainsi, sa disponibilité et son accompagnement tant professionnel qu'humain étaient pour moi une source de motivation. Depuis le début de cette aventure, son dynamisme, son écoute m'ont permis d'achever ce travail. Je voudrais lui exprimer toute ma reconnaissance.

J'exprime également ma gratitude à tous mes amis rencontrés à l'université et dans les bibliothèques, pour les échanges, les conseils et nos discussions fructueuses, à l'aboutissement de ce travail. Je remercie tous ceux qui ont pu lire quelques chapitres de cette présente thèse.

Je remercie particulièrement tous mes parents, qui ont été pour moi d'un soutien moral pour la réalisation de ce travail. Je n'aurais jamais pu terminer cette aventure sans leur soutien indéfectible et inconditionnel, ainsi que leurs encouragements. J'exprime toute ma profonde gratitude.

AVERTISSEMENT

L'Université Paris Descartes n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES, ABREVIATIONS ET ACRONYMES

ADUE : Annuaire de droit de l'Union européenne

AFDI : Annuaire français de droit international

AJDA : Actualité juridique du droit administratif

CDRE : Centre de documentation et de recherches européennes

CEDH : Cour européenne des droits de l'Homme

CESDH : Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme

CESEDA : Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

CICR : Comité international de la Croix Rouge

CJUE : Cour de justice de l'Union européenne

CNCDH : Commission nationale consultative des droits de l'homme

CNRS : Centre national de la recherche scientifique

COLL : Collection

COMEDE : Comité pour la santé des exilés

CRDF : Centre de recherches sur les droits fondamentaux

DUDH : Déclaration universelle des droits de l'homme

Ed. : Édition

EURODAC : European asylum dactyloscopy database

HCR : Haut-commissariat des Nations Unies pour les réfugiés

Ibid. : Même endroit

In : Dans

JCA : JCP/ La semaine juridique, éd. Administrations et collectivités territoriales

JOUE : Journal officiel de l'Union européenne

LGBT : lesbiennes, Gays, bisexuels, Transgenres

LGDJ : Librairie générale de droit et de jurisprudence

Loc.cit : Loco citato

LPA : Les petites affiches

N° : Numéro

OFPRA : Office français de protection des réfugiés et des apatrides

ONU : Organisation des Nations Unies

Op. cit. : Opus citatum

PIDCP : Pacte international relatif aux droits civils et politiques

PIDESC : Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

PUF : Presses Universitaires de France

PUG : Presses Universitaires de Grenoble

RAEC : Régime d'asile européen commun

RBDI : Revue Belge de droit international

RCADI : Recueil des cours de l'académie de droit international

RDP : Revue de droit public

RDSS : Revue de droit sanitaire et social

RDUE : Revue de droit de l'Union européenne

REMI : Revue européenne des migrations internationales

Req. : Requête

Rev. DH : Revue des droits de l'homme

RFDA : Revue française de droit administratif

RGDIP : Revue générale de droit international public

RIDC : Revue internationale de droit comparé

RIEJ : Revue interdisciplinaire d'études juridiques

RMCUE : Revue du marché commun de l'Union européenne

RQDI : Revue québécoise de droit international

RTDE : Revue trimestrielle de droit européen

RTDH : Revue trimestrielle des droits de l'homme

RUDH : Revue universelle des droits de l'homme

RUE : Revue de l'Union européenne

SFDI : Société française de droit international

Spéc. : Spécialement

TFUE : Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

UE : Union européenne

UNCESCR : Comité des droits économiques, sociaux et culturels

UNHCR : Haut-commissariat des Nations Unies pour les réfugiés

V. : Voir

VIS : Système d'information sur les visas

Vol. : Volume

SOMMAIRE

RESUME	III
REMERCIEMENTS	V
AVERTISSEMENT	VII
LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES, ABREVIATIONS ET ACRONYMES	IX
SOMMAIRE	XIII
INTRODUCTION GÉNÉRALE	1
PREMIÈRE PARTIE : L'AUTONOMIE DE LA NOTION DES VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS	32
TITRE PRÉLIMINAIRE : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	39
<i>TITRE I : LA VULNÉRABILITÉ COMME FONDEMENT DE LA PROTECTION DES MIGRANTS</i>	44
CHAPITRE I : L'IDENTIFICATION DES MIGRANTS SUSCEPTIBLES D'ÊTRE VULNÉRABLES.....	47
CHAPITRE II : LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS	135
CONCLUSION DU TITRE I	176
<i>TITRE II : LES CONSÉQUENCES DE LA RECONNAISSANCE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS</i>	179
CHAPITRE I : LA PROTECTION DIFFERENCIÉE DES MIGRANTS VULNERABLES DANS L'ÉTAT D'ACCUEIL	184
CHAPITRE II : LA PROTECTION JURIDIQUE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	222
CONCLUSION DU TITRE II	260
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE.....	261s
DEUXIÈME PARTIE : LES MÉCANISMES JURIDIQUES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES	263
<i>TITRE I : LES GARANTIES DES DROITS FONDAMENTAUX DES MIGRANTS VULNÉRABLES</i>	266
CHAPITRE I : LES GARANTIES PRÉVUES PAR LA CONVENTION DE GENÈVE RELATIVE AU STATUT DE RÉFUGIÉ.....	269
CHAPITRE II : LES GARANTIES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	305
CONCLUSION DU TITRE I	344
<i>TITRE II : LA PROTECTION DES MIGRANTS DANS LE REGIME EUROPÉEN DE L'ASILE</i>	346
CHAPITRE I : LA PROTECTION RENFORCÉE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES	348
CHAPITRE II : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES FACE AUX OBSTACLES DU SYSTEME DE DUBLIN	390
CONCLUSION DU TITRE II	450
CONCLUSION GÉNÉRALE	453
BIBLIOGRAPHIE	463
INDEX ALPHABETIQUE	519
TABLES DES MATIERES	524

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« *La migration est un voyage à la recherche de la dignité* ».

François CRÉPEAU¹.

1. Le mot migration vient du latin *migratio* qui signifie « passage d'un bout à un autre », et qui est dérivé de *migrare* « s'en aller d'un lieu, changer de résidence, sortir » et quelquefois « transgresser »². La migration est définie dans le dictionnaire du droit international public comme étant « le déplacement durable d'une population entre le territoire de différents États souverains »³. En outre, la migration est définie au sens large comme un changement permanent ou semi-permanent de résidence⁴. Elle fait partie intégrante de l'activité humaine depuis l'aube de l'humanité⁵. En effet, la mobilité humaine est un phénomène inhérent et inséparable de la condition humaine. Par ailleurs, la migration est étroitement liée à la vie de l'homme. Ce phénomène n'est pas une nouveauté dans l'histoire de l'humanité. Depuis que l'homme est « l'homme », il s'est toujours déplacé, soit pour son confort, soit pour sa survie⁶. Pour cette raison, le professeur François CRÉPEAU déclare dans ses conclusions que : « la migration fait partie de l'ADN de l'humanité et presque tous les pays devront à terme se reconnaître comme terre de mobilité, étant à la fois, dans des proportions variées, pays d'émigration, de transit et d'immigration »⁷. Cela signifie que la migration est étroitement liée aux conditions d'existence de la vie humaine.

¹ CRÉPEAU François, professeur de droit international, Université McGill et rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrants (2011-2017).

² MAZZELLA Sylvie, *Sociologie des migrations*, Coll. Que sais-je ? Paris, éd. PUF, 2014, p. 12.

³ JEAN Salomon, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 704.

⁴ PICHE Victor, *Les théories de la migration*, Paris, éd. Ined, 2013, p.105.

⁵ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et REDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, Genève, éd. Yvon Blais, 2014, p. 3.

⁶ SAYAH Jamil, *Frontières et mobilité*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, p. 8.

⁷ CRÉPEAU François, « Accroche ta charrure à une étoile » : une perspective à long terme sur la mobilité humaine », Conclusions du colloque, in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), Paris, éd. Pedone, 2022, p. 573.

2. Dans cette logique, la migration est une conséquence et non une cause de l'espèce humaine⁸. Même si, la migration n'est pas une cause de l'espèce humaine, elle est la cause sous-jacente de la vulnérabilité des migrants. Cette notion de vulnérabilité englobe les demandeurs d'asile, les migrants en situation irrégulière, les déplacés internes et les réfugiés environnementaux etc. En effet, les migrants forcés sont les composantes les plus vulnérables de la communauté d'accueil. Ces personnes représentent les couches de population les moins aisées sur le territoire de l'État de la demande de protection. Puisque, cette catégorie des migrants est dans l'impossibilité de résister face aux risques et aux aléas migratoires.

3. En définitive, la migration est toujours une réponse aux besoins, à un manque ou une carence. C'est cette carence, qui pousse l'homme à la recherche de la dignité et d'une vie meilleure. Cependant, la carence peut se justifier par l'extrême pauvreté, la sécheresse ou les perturbations de l'environnement et le dérèglement climatique à l'échelle planétaire (le changement, réchauffement climatique), les persécutions et les violations graves des droits de l'homme. L'ensemble de ces phénomènes expose les migrants à une situation d'extrême vulnérabilité dans l'État de la demande d'asile. La mobilité volontaire ou forcée modifie considérablement l'environnement juridique, économique et social des migrants. Elle fragilise les conditions d'existence de personnes en mouvement. Cependant, la mobilité quelque soit sa nature ou son degré bouleverse complètement la situation de la personne migrante.

4. La migration peut être tant volontaire que subie, et la majorité des personnes qui prennent cette décision font face à un dilemme : entre choix et menaces ou dangers imminents tels que l'insécurité et la violation des libertés et des droits fondamentaux. À ce titre, le déplacement forcé ou contraint, fragilise les conditions d'existence des migrants. De ce fait, ils se trouvent dans une situation de vulnérabilité, de marginalité et de discrimination. Eu égard à la migration forcée, la fragilité du migrant favorise les pratiques d'exploitation de l'être humain et la lutte internationale contre cette forme de criminalité transnationale s'impose dans la perspective de la protection renforcée justifiée par la vulnérabilité de la personne⁹. En effet, le confort n'est pas ce que le fuyard espère trouver dans l'abri de fortune vers lequel il se dirige pour sa survie. Il ne s'attend pas à pouvoir rétablir les conditions normales d'existence et il

⁸ CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droit des étrangers*, Bruxelles, éd. Larcier, 2016, p. 21.

⁹ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2015, p. 40.

lutte pour préserver les conditions d'existence, la sûreté, la subsistance, le minimum de l'hygiène et des soins¹⁰.

5. Par conséquent, la migration est bien une composante essentielle de l'humanité, une réponse normale aux défis économiques, politiques, sociaux et environnementaux rencontrés dans leur pays d'origine. Dans de nombreuses situations, la migration apparaît moins comme un choix qu'un impératif. Elle devient une nécessité face aux menaces et aux risques physiques¹¹. De même, la migration est aussi perçue comme un problème, voire une menace. Elle constitue un défi pour les mécanismes de défense des droits de l'homme qui ont pour mission que chacun bénéficie pleinement des droits humains, y compris les migrants, dont les droits sont souvent violés¹². Cette catégorie des migrants est souvent marginalisée dans l'État de la demande de protection. La violation de droits fondamentaux des migrants est une source de vulnérabilité. Cette notion de vulnérabilité des personnes liée à leur migration permet donc de cerner l'utilité du droit international face à l'activité étatique en faisant apparaître un besoin particulier de protection¹³.

6. À titre d'illustration, la migration est toujours une réponse au besoin physique de nourriture, d'abri, de sécurité, et au besoin psychologique d'aventure et d'exploration¹⁴. Ainsi, le départ forcé ou précipité est toujours considéré comme une protection contre les dangers ou les catastrophes. Cependant, la migration est plus ancienne que l'histoire de l'humanité. Si la migration est aussi ancienne que l'humanité, elle est devenue aujourd'hui plus visible que par le passé. Chaque pays se sent désormais concerné, qu'il s'agisse des pays d'immigration, de transit ou d'émigration¹⁵. Aujourd'hui, les migrants ne partent pas pour les mêmes raisons, mais ils ont les mêmes motivations. Certains sont à la recherche de meilleures perspectives économiques, d'autres tentent de fuir la guerre, la répression ou encore les catastrophes naturelles¹⁶. Finalement, les migrants vulnérables partagent tous un point commun : ils ont

¹⁰ *Ibid.*, p. 44.

¹¹ FERNANDEZ Julian, *Exilés de Guerre : la France au défi de l'asile*, Paris, éd. Armand Colin, 2019, p.7.

¹² Manuel pour la pratique de l'éducation aux droits de l'homme avec les jeunes, Portail du Conseil de l'Europe, 2015.

¹³ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, *op.cit.*, p. 36.

¹⁴ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et REDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, Genève, *op.cit.*, p. 3.

¹⁵ CHETAIL Vincent, « Droit international des migrations : Fondements et limites du multilatéralisme », in GHERARI Habib et MEHDI Rostane, (dir.), *La société internationale face aux défis migratoires*, 2012, p. 24.

¹⁶ PETRY Roswitha, *La situation juridique des migrants sans statut légal : entre le droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Zurich, Bale, 2013, p. 2.

tous quitté de leur pays d'origine à la recherche de la dignité et des meilleures conditions de vie. C'est dans cette situation que se trouvent les besoins de protection des migrants.

7. À titre d'exemple, le septentrion Syrien et les suites des conflits en Irak et en Afghanistan apparaissent donc bien comme des facteurs déterminants de la déstabilisation du système de l'asile au milieu des années 2010¹⁷. À cela s'ajoutent, les événements des déliquescentes suscités par des phénomènes de guerres civiles entre les insurgés et le pouvoir en place mais aussi des soulèvements populaires dans certaines régions du monde arabe. Ces illustrations concernent notamment les insurrections populaires dans les pays arabes, notamment en Tunisie et surtout en Égypte. Ainsi, la volonté de changement politique au Yémen et certains États du Moyen-Orient ont aussi provoqué l'arrivée massive de demandeurs d'asile. Par ailleurs, la déstabilisation du Sahel suite à la mort du guide libyen colonel Kadhafi est l'une de cause sous-jacente de la crise migratoire en Europe. En effet, ces déplacements forcés ont mis en cause l'existence du régime européen commun de l'asile.

8. Cette forte mobilisation en est la preuve tangible de la visibilité du phénomène migratoire dans le monde, en particulier au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (UE). Les causes sous-jacentes de cette crise migratoire sont en effet multiples mais aussi variées : échapper aux désastres, tels que : les guerres, les conflits, la pauvreté, la mauvaise gouvernance, le manque d'opportunités, les facteurs environnementaux sont quelques-unes des causes profondes de la migration¹⁸. À cela s'ajoutent, un climat d'instabilité politique et une protection défailante des droits humains. Ces situations sont les principales causes de l'exode de milliers des migrants. Celles-ci poussent ces migrants à fuir pour chercher une protection ailleurs ou pour limiter la précarité de leurs moyens de subsistance et leur exposition au danger¹⁹. Dans cette perspective, l'État de la demande de protection doit accorder un caractère prioritaire aux migrants les plus vulnérables. Le caractère prioritaire de la protection permet d'assurer l'efficacité et l'effectivité des droits fondamentaux des migrants. En effet, les migrants vulnérables doivent bénéficier d'une protection effective en fonction des besoins spécifiques²⁰.

¹⁷ RAPPORT, Terra Nova, *Sauver le droit d'asile*, Institut Montaigne, octobre 2018, p. 19.

¹⁸ YAMAGA Spener, *Crises humanitaires et responsabilités*, Cameroun, éd. L'Harmattan, 2018, p. 336.

¹⁹ ZETTER Roger, *Protection des migrants forcés : État des lieux des concepts, défis et nouvelles pistes*, 2014, Université d'Oxford, p. 23.

²⁰ PERRAKIS Stelios, Protection internationale au profit des personnes vulnérables, *RCADI*, t. 420, 2021, p.187.

9. Le migrant remplace l'étranger pour désigner les personnes en mouvement. Cette nouvelle terminologie coïncide avec le nouveau paysage migratoire européen où, les politiques nationales d'admissions permanentes et d'asile étant très sélectives, les migrations temporaires restent les seules possibilités de migration de masse²¹. La migration est un mouvement permanent et inéluctable, durable et profond. Car, elle résulte d'une proscription, de la simple volonté d'échapper aux représailles ou aux actes de persécutions. Par ailleurs, elle peut aussi émaner d'autres phénomènes, tels que : la famine, la sécheresse et les catastrophes environnementaux (les inondations, le réchauffement climatique, le glissement de terrains etc.). Les victimes de ces phénomènes cherchent plutôt un endroit sûr, sécurisé et paisible où, ils se sentiront mieux protégés. Ces personnes vulnérables ont connu l'horreur et la misère tout au long de la trajectoire de la migration. Dans ce cas, les conditions de vie de ces migrants doivent être améliorées dans l'État de la demande d'asile.

10. Le terme migration se décompose en deux termes : immigration pour (les arrivées) et émigration pour (les départs). Ces deux terminologies correspondent aux mêmes réalités : le mouvement de la population étrangère à la recherche d'un monde meilleur. Le terme immigrant vient du mot latin *immigrare*, qui signifie entrer de manière temporaire ou permanente dans un pays étranger. En outre, le mot immigration désigne également, une personne qui se trouve en processus d'installation dans un pays d'accueil ou peu de temps après avoir effectué le passage de son pays d'origine à son pays de destination. Ce terme est souvent utilisé pour souligner la présence des étrangers dans la communauté d'accueil. Au sens strict du terme, l'immigré est toujours né à l'étranger. Mais il n'est pas forcément étranger²². À titre d'exemple, un français né à l'étranger qui acquiert la nationalité française reste toujours un immigré, car il est né à l'étranger. Néanmoins, cette personne n'est pas un étranger, puisqu'elle bénéficie déjà de la nationalité française. Dans cette logique, tous les immigrés ne sont pas nécessairement des étrangers. À l'inverse, tous les étrangers sont forcément des immigrés.

11. En ce qui concerne le terme émigrant, nous entendons une personne qui est en mouvement pour quitter son pays d'origine dans le but de s'installer dans un autre,

²¹ AMARELLE Cesla Virginia, *Le processus d'harmonisation des droits migratoires nationaux des États membres de l'Union européenne : Historique, portée et perspectives en droit communautaire d'asile et d'immigration*, Zurich. Bale, 2005, p. 23.

²² JULIEN-LAFERRIÈRE François, *Droit des étrangers*, Paris, éd. PUF, 2000, p. 15.

momentanément ou définitivement²³. Ce terme fait référence au point de vue du départ du pays d'origine de l'étranger vers les nouveaux horizons. Ces deux termes sont étroitement liés, mais il existe une petite nuance. La différence fondamentale entre ces deux notions est le sens de l'orientation du mouvement migratoire. Certains viennent s'installer dans un pays autre que leur pays d'origine ou de résidence habituelle. Tandis que, d'autres quittent leur pays de nationalité ou de leur environnement habituel à la recherche de jours meilleurs. La même personne peut répondre à ces deux critères : immigré pour l'État d'accueil et émigré pour l'État d'origine.

12. Cependant, les migrations forcées sont communément perçues comme des déplacements provoqués par la pauvreté, les conflits violents et les catastrophes environnementales²⁴. Ces situations obligent les migrants à fuir de leur environnement habituel ou de leur lieu de vie. Pourtant, le terme immigrant ou de migrant est généralement appliqué aux personnes d'origine étrangère, même lorsqu'elles ont acquis la nationalité du pays de leur nouvelle résidence²⁵. Ainsi, la migration signifie le déplacement de populations passant d'un pays à l'autre pour s'y établir, qu'il soit causé par des facteurs de nature économique, politique ou autre²⁶. Par ailleurs, la migration est une dimension de l'expérience humaine qui implique un changement de contexte de vie, avec des implications importantes pour celui ou celle qui l'entreprend. Chacune des étapes du processus migratoire : le déplacement, le franchissement d'une frontière, l'arrivée et l'établissement dans le pays d'accueil peuvent potentiellement susciter des états émotionnels particuliers²⁷. Il s'agit notamment de la rupture avec leur pays d'origine, de la pénibilité du parcours migratoire et des expériences traumatiques vécues durant la preuve de l'exil. La migration n'est pas une notion juridique proprement dite, elle est plutôt une notion sociologique. Mais, aujourd'hui, elle est beaucoup utilisée dans les discours juridiques.

²³ CHERKI Yona, *Intégration des étrangers et protection des minorités : étude comparée du droit international et du droit européen*, Thèse, Université Paris I, 2017, p. 9.

²⁴ LACROIX Thomas, « Le développement : frein ou facteur des migrants ? in *L'Europe face au choc des migrations*, Questions internationales n°97, mai-juin 2019, La Documentation Française, p. 55.

²⁵ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S., WEKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 28.

²⁶ BOUTEILLET –PAQUET Daphné, *L'Europe et le droit d'asile*, Paris, éd. L'Harmattan, 2001, p. 127.

²⁷ ARIZA Marina, « Honte, fierté, humiliation : contrepoints émotionnels des domestiques dominicaines à Madrid », *Migrations Société*, vol.29, avril-juin, n°168, 2017, p. 52.

13. Les mots migrants et migration sont des signifiants génériques utilisés par les juristes pour leur neutralité et éviter la référence à une notion juridique, comme celle de réfugié²⁸. Or, le mot « migration » est en soi dépourvu de signification juridique et il en acquiert une, au regard du droit international, en le reliant au concept de la vulnérabilité de la personne. L'étranger est vulnérable pour de multiples raisons. Révélée par les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sa vulnérabilité résulte de l'application à son encontre d'un droit à géométrie variable. La notion d'« étrangers » est hétérogène et regroupe un grand nombre de catégories. Or, la consultation des décisions de la Cour de Strasbourg montre clairement que certains étrangers semblent plus ou moins vulnérables que d'autres, des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme révélant également des situations de vulnérabilité sociétale²⁹.

Pour mieux cerner la notion de la vulnérabilité, il est nécessaire de connaître l'objet de la recherche (I), de s'intéresser à l'intérêt (II), ce qui permet de poser le champ de la recherche (III), ensuite de poser la problématique (IV), de s'intéresser à la délimitation du champ de recherches (v) et enfin d'annoncer le plan de l'exposé (VI).

I) L'OBJET DE LA RECHERCHE

14. L'objet de notre recherche est d'analyser les causes profondes de la vulnérabilité des migrants et d'identifier les migrants les plus vulnérables parmi les demandeurs de protection. L'analyse de cette étude permet d'apporter une attention spéciale et une protection maximale à leurs besoins particuliers et à leurs conditions de vie. En règle générale, tous les migrants sont vulnérables du fait de leur parcours migratoire et leur qualité d'étranger. Ces migrants sont confrontés aux divers aléas migratoires. Ils ont vécu les traumatismes dans leur pays d'origine et au cours du processus migratoire. Cependant, parmi ces migrants certains sont plus vulnérables que d'autres du fait de leurs situations particulières. Il s'agit notamment de la primauté de l'approche individualisée sur l'approche globalisante de la vulnérabilité de demandeurs de protection. Cette conception est défendue par la Cour de justice de l'Union européenne et le régime européen en matière de la protection des migrants vulnérables.

²⁸ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S et WECKEL Philippe, *op.cit.*, p. 23.

²⁹ AUBIN Emmanuel, « La réception de la vulnérabilité des étrangers dans les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme », in MBONGO Pascal (dir.), *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger-Levrault, 2015, p. 37.

15. Le but ultime de ce régime est de conceptualiser la vulnérabilité de manière individuelle et spécifique afin de réserver la qualification de demandeur d’asile vulnérable à un certain nombre restreint d’individus³⁰. C’est pourquoi, l’État de la demande d’asile doit adopter des mesures de protection individuelles et différenciées par rapport aux autres migrants présents sur son territoire. D’où l’intérêt de la qualification de la notion de la vulnérabilité des migrants en droit européen commun de l’asile. La conception de la vulnérabilité adoptée par le droit de l’Union européenne (UE) à travers son approche individualisée est sans nul doute la plus effective en ce qu’elle permet de manière effective de protéger les plus vulnérables parmi les vulnérables³¹.

II) L’INTERET DE LA RECHERCHE

16. Notre recherche revêt de multiples intérêts, qui sont en jeu dans le régime européen en matière de la protection de demandeurs d’asile. Dans ce cas, il est nécessaire de réfléchir sur les conditions d’accueil de candidats à l’asile sur les territoires des États de l’Union européenne et aux questions relatives à la protection des migrants. Les demandeurs d’asile doivent nécessairement bénéficier d’un traitement spécifique. Cette spécificité relève de la vulnérabilité des migrants. Elle permet de différencier les migrants des autres personnes non-vulnérables. La vulnérabilité se justifie par le besoin de protection spéciale de demandeurs d’asile sur le territoire de l’État de refuge. Cette notion de protection comprend à la fois des dispositifs de sécurité et des dispositifs de réduction de la vulnérabilité des demandeurs d’asile. Cependant, les migrants vulnérables méritent une attention particulière et une protection spéciale et différenciée. C’est cette particularité qui incite la Cour européenne des droits de l’homme à adopter de mesures nécessaires pour mieux protéger les droits fondamentaux des migrants.

17. La Cour européenne de Strasbourg « protège avant tout la vulnérabilité spéciale de personnes ou de groupes, et non pas seulement la vulnérabilité générale de tous les titulaires

³⁰ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime d’asile européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », in colloque Actes de la journée d’étude Orpsere-Samdarra, *vulnérabilité et demande d’asile*, Lyon, 2017, p. 24.

³¹ *Ibid.*, p. 26.

des droits de l'homme »³², et elle protège cette vulnérabilité spéciale en identifiant des obligations spéciales y correspondant. Pourtant, « la Cour fait aussi référence à la vulnérabilité générale ou égale qui sous-tend les droits de l'homme, ce qui l'amène à des conclusions paradoxales. C'est le cas, par exemple, lorsqu'elle déduit de la vulnérabilité elle-même une violation de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme, créant ainsi une forme de droit à la non-vulnérabilité, et ce sans intervention ou omission étatique aucune »³³. Cette Cour européenne de Strasbourg accorde une protection à tous les migrants vulnérables.

18. À ce titre, l'Union européenne et ses États membres ont mis en œuvre deux approches juridiques distinctes : l'une s'attache à identifier tous les migrants comme étant vulnérables. En outre, elle a mis en place une politique commune à l'immigration, ainsi que l'harmonisation des règles en matière de protection des migrants. Tandis que, la Cour de justice de l'Union européenne accorde une place croissante et une protection élargie à une certaine sous-catégorie des migrants. Ainsi, elle procède à l'approfondissement des droits matériels et procédurals des demandeurs de protection les plus vulnérables ayant les besoins particuliers. Par ailleurs, la Cour de justice de l'Union européenne garantit une protection additionnelle et la plus élevée au profit de cette sous-catégorie des migrants. L'étendue de cette protection est assurée par les États membres de l'Union européenne à travers de directives³⁴, de règlements³⁵ et de recommandations³⁶.

³² Cour.EDH, Gde Ch., 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, § 251. Cet arrêt de la Cour européenne de Strasbourg considère le demandeur de protection de « groupe de population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin de protection ».

³³ Cour.EDH, Deuxième Section, 11 septembre 2007, *L. c. Lituanie*, Req., n° 27527/03, § 46. Dans cette affaire, la Cour astreint à l'État à une obligation positive de protéger les individus victimes des mauvais traitements et dégradants.

³⁴ V. Les différentes catégories des directives européennes (directive « Accueil » de 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale ; directive « Qualification » et la directive « Procédures ». Ces différentes directives européennes ont but d'étendre le périmètre de la protection des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne.

³⁵ V. Les règlements européens concernant les critères et les mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers. Ainsi, la création du système « EURODAC » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement.

³⁶ V. Recommandation de la Commission européenne, 27 novembre 2013 relative à des garanties procédurales en faveur des personnes vulnérables. Cette recommandation précise que : « Les États membres devraient prévoir une présomption de vulnérabilité en particulier pour les personnes, qui présentent des incapacités psychologiques, intellectuelles, physiques ou sensorielles graves, ou qui souffrent des troubles psychiques ou cognitifs, qui les empêchent de participer à la procédure ».

III) LE CHAMP DE LA RECHERCHE

19. Notre champ de recherche sur cette thématique se focalise sur trois constats : dans ce cadre, il convient de souligner les faiblesses structurelles du régime européen en matière d’asile, les déséquilibres des charges entre les États de l’Union européenne et les conditions d’accueil des demandeurs de protection. Eu égard à l’arrivée massive des migrants en Europe via la Méditerranée et les drames humains qui en découlent mettent l’Union européenne et ses États membres face à leurs responsabilités, mais surtout face à leurs propres défaillances. Le manque de solidarité intra-européenne en matière de protection internationale rend criante l’absence de réelle politique commune d’asile³⁷. L’arrivée massive des migrants est un défi majeur pour l’Europe et ses effets sont patents et constituent une menace pour la survie des États de l’Union européenne. En effet, la principale conséquence de cette crise est de démontrer les faiblesses de l’Union européenne en matière d’asile³⁸.

20. En dépit des efforts consentis, les États de l’Union européenne sont dans l’incapacité d’apporter une réponse commune et satisfaisante à l’arrivée incessante de demandeurs de protection. En effet, l’Union européenne n’est pas en mesure d’accomplir efficacement sa mission de justice et de sécurité. À cet égard, plusieurs facteurs expliquent les difficultés rencontrées par les États de l’Union européenne. Par conséquent, le régime européen commun de l’asile n’a pas pu harmoniser les règles communes en matière de la gestion de la politique migratoire. Ce régime doit tenir compte des conditions d’accueil de demandeurs d’asile dans l’espace européen. Dans ce sens, il convient de définir les concepts de notre sujet, d’analyser les contours de la vulnérabilité et avant de délimiter le champ de notre étude.

Avant d’entamer ce travail, il convient nécessairement de définir certaines notions de notre sujet (A), avant d’analyser la vulnérabilité de certaines catégories des migrants (B), de s’intéresser les raisons les ayant poussés à partir (C), et enfin, une distinction entre les catégories des migrants (D).

³⁷ PÉTIN Joanna, *Crise migratoire en Méditerranée : le droit européen de l’asile et la solidarité remis en question*, 2015, disponible en ligne : www.tnova.fr

³⁸ NOÉ Jean-Baptiste, *Le défi migratoire, l’Europe ébranlée*, Paris, éd. Bernard Giovanangeli, 2015, p. 75.

A) Les définitions des termes

21. Le mot Migrant est une catégorie générique non juridique regroupant toute personne qui quitte son pays d'origine et tend à s'établir durablement ou à tout le moins d'obtenir l'accès au territoire d'un autre, étant encore en mouvement, autrement dit n'ayant pas encore terminé son parcours d'exil³⁹. En outre, le terme migrant désigne les personnes qui, par choix, par nécessité ou contrainte, quittent leur pays d'origine pour aller s'installer dans un autre État⁴⁰. Cette définition repose essentiellement sur deux éléments distincts : le fait de quitter son pays de nationalité ou de son environnement et la volonté de s'installer ailleurs que son pays d'origine. Le terme migrant s'applique aux personnes en mouvement quel que soit le motif, la distance parcourue et la durée de séjour sur le territoire de l'État d'accueil. Cependant, le terme migrant est utilisé pour désigner les personnes, qui sont de manière générale en situation de déplacement hors de son pays de nationalité.

22. Par ailleurs, le professeur Jean-Yves Carlier précise que « un migrant est une personne qui se déplace pour des raisons diverses et s'installe dans un pays de destination dans le respect des dispositions légales qui règlent le séjour sur ce territoire »⁴¹. Dans le langage courant, le migrant est celui qui se déplace d'un pays à un autre soit pour son bien-être ou sa survie. Cependant, le migrant est celui qui abandonne son environnement habituel à la recherche de la dignité et de solutions permanentes à sa situation. Cette personne est en attente d'un statut juridique favorable hors de son pays de nationalité. C'est dans cet espace temporel que se situe la question de vulnérabilité⁴². En effet, le migrant est avant tout un être humain doté des prérogatives, mais également, il est soumis à des droits et obligations au même titre que les autres sujets de droit.

23. Les migrants ne partagent pas les mêmes raisons de départ, mais sont réunis dans une situation commune de vulnérabilité qui les expose à la clandestinité, la précarité, la grande pauvreté, les discriminations, les persécutions et l'exploitation ou encore aux attaques contre

³⁹ V. La définition utilisée par l'Organisation internationale pour les Migrations (OIM), le migrant terme générique non défini en droit international. Ce terme désigne toute personne qui quitte son pays d'origine ou de sa résidence habituelle pour s'établir dans un autre pays à titre temporaire ou permanent pour diverses raisons.

⁴⁰ RODIER Claire, *Migrants et réfugiés : Réponse aux indécis, aux inquiets et aux réticents*, Paris, éd. La Découverte, 2016, p. 13.

⁴¹ CARLIER Jean-Yves, *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, éd. Larcier, 2007, pp. 155-174.

⁴² HABU GROUD Thomas, « Le migrant vulnérable, un concept juridique ? », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 75.

leur personne ou leurs biens⁴³. C'est pourquoi le professeur François GEMENNE précise que : le migrant du XXI^{ème} siècle ne migre plus pour un motif unique : « Les raisons se superposent les unes aux autres, s'additionnent au cours des étapes du parcours, souvent se modifient mutuellement. De façon croissante, on verra dans des parcours migratoires une influence conjointe de facteurs économiques, politiques, culturels, sociaux et, de plus en plus, environnementaux »⁴⁴. Par conséquent, les causes des migrations internationales ne sont pas similaires. Mais, les conséquences peuvent être identiques : la recherche de la dignité et de meilleures perspectives.

B) Les différentes catégories des migrants

24. Les migrants peuvent être classés en plusieurs catégories distinctes. La littérature sur les phénomènes migratoires classe souvent les migrants en deux grandes catégories distinctes : d'un côté, les migrants « volontaires » ou « spontanés », de l'autre, les migrants « involontaires » ou « forcés », un classement qui se fonde sur le pouvoir de décision des acteurs. Comme le souligne Ricardo Bocco : « le migrant "volontaire" serait essentiellement un migrant "économique" qui opère rationnellement et librement des choix de départ et de retour, alors que le migrant "involontaire" agirait dans un contexte contraignant qui empêche ou réduit fortement toute possibilité de choix »⁴⁵, c'est le cas notamment des demandeurs d'asile et des réfugiés. « Toutefois, cette distinction fondée sur le libre-arbitre prête de plus en plus à controverses. À partir de quel seuil de contrainte, une migration volontaire devient-elle involontaire ? Les mobiles de l'exode se sont tellement complexifiés qu'ils ne permettent plus de départager clairement les deux groupes et la migration dite « volontaire » comporte de plus en plus un certain niveau de contrainte »⁴⁶. Dans le premier cas, certains migrants communément appelés les migrants économiques partent pour mieux vivre et dans le second cas, d'autres partent pour échapper aux atrocités et à l'insupportable dans leur pays d'origine.

⁴³ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 35.

⁴⁴ GEMENNE François, « Une Convention vaut mieux que deux tu l'auras », Revue projet, 2017/3, n°358, pp. 24-32.

⁴⁵ BOCCO Ricardo, « Migrations, démocratisation, médiation : enjeux locaux et internationaux au Moyen-Orient », in BOCCO Ricardo et DJALILI Mohamed-Reza (dir.), *Moyen-Orient : migrations, démocratisation, médiations*, Genève, éd. Graduate Institute Publications, 1994, p. 13.

⁴⁶ VERONIQUE Lassailly-Jacob, JEAN-YVES Marchal, ANDRE Quesnel, *Déplacés, Réfugiés : la mobilité sous contrainte*, Paris, éd.IRD 1999, pp. 29-30.

25. Par mobilité sous contrainte, il faut entendre les mouvements collectifs, massifs, imposés parfois de manière brutale, tous induits par des forces d'expulsion vers un ailleurs qui n'a pas été souhaité. Cette forme de mobilité touche l'ensemble d'un groupe humain, habitants d'un même lieu ou membres d'un groupe social ou religieux⁴⁷. La migration contrainte est liée surtout à l'évolution de la nouvelle conflictualité, qui pousse davantage les personnes à l'exil. Elle devient contrainte dans la mesure où le déplacement s'effectue indépendamment de la volonté de la population déplacée. La mobilité forcée est synonyme de rupture avec l'État d'origine ou de résidence habituelle. Elle est la cause sous-jacente de la vulnérabilité des migrants. Cette rupture brutale a des impacts désastreux sur les conditions d'existence des migrants.

26. Les termes employés pour qualifier les migrants sont multiples et dépendent des situations de chacun. Dans ce contexte, il s'agit notamment des demandeurs d'asile, des déplacés internes, de réfugiés, ou ceux qui quittent leur pays d'origine dans le but d'améliorer leur condition d'existence. Ces personnes sont souvent appelées « migrants ou réfugiés économiques ». Cependant, Marion Blondel précise que : la notion de « réfugié économique » n'existe pas en droit ; elle relève même à priori de l'erreur juridique. Elle est par contre utilisée dans des discours politiques orientés pour entretenir la confusion entre demande d'asile et immigration illégale. De même, dans un contexte de crise, le vocabulaire journalistique a pu semer le doute sur les termes. Le « réfugié économique » serait la personne qui fuit son pays par crainte de persécution de nature économique : on pense aujourd'hui aux grecs, qui peuvent chercher à fuir leur pays par crainte de chômage ou d'une absence de rémunération⁴⁸. Ces migrants économiques ne bénéficient d'aucune protection internationale relative au statut de réfugié. Dans cette perspective, ces personnes demeurent toujours de simples migrants de droit commun.

Notre étude porte sur certaines notions, qu'il faut d'abord les définir. Il s'agit des demandeurs d'asile (1), les réfugiés (2), et les exilés (3)

⁴⁷ *Ibid.*, p. 10.

⁴⁸ BLONDEL Marion, « Quelle protection pour les réfugiés « économiques » ? », in TOURNEPICHE Anne-Marie (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 157.

1) Les demandeurs d'asile

27. La notion de demandeur d'asile, quant à elle se rattache à l'espace, c'est-à-dire le lieu sacré et inviolable. Le demandeur d'asile est une « expression générale, utilisée pour désigner une personne dont le statut de réfugié n'a pas encore fait l'objet d'une décision ». Cependant, la demande d'asile est préalable au statut de réfugié. Elle est le commencement de la reconnaissance de la qualité de réfugié sur le territoire de l'État de refuge. Ainsi, la demande d'asile fait référence à une personne, qui n'a pas encore soumis sa demande d'asile ou qui attend une réponse à sa demande. Le demandeur d'asile se distingue du réfugié par l'attente d'une décision de la demande de protection. Par l'expression demandeur d'asile, il faut entendre la personne qui demande le bénéfice d'une protection issue de la Convention de Genève. Ce migrant vulnérable prétend à avoir une protection de l'État de la demande d'asile.

28. En effet, lorsque le demandeur d'asile quitte son pays d'origine, il perd la protection de son État, il doit alors chercher, la protection d'une autre souveraineté étatique⁴⁹. Pour autant, les demandeurs d'asile ne sont pas des clandestins ou des sans-papiers : ce sont des personnes en situation régulière sur le territoire, car elles ont entamé une procédure d'admission au statut de réfugié. À titre d'illustration, le demandeur d'asile est dans une situation précaire⁵⁰. Le demandeur d'asile doit bénéficier d'un certain nombre de droits mais ceux-ci sont incomplets puisque, par exemple, sa liberté de séjour peut être restreinte à une zone déterminée et l'accès au marché de travail lui être refusé pendant une certaine période⁵¹. Les droits de demandeur d'asile sont limités, parce que certains droits ne sont pas totalement reconnus par l'État de la demande de protection.

29. Pour compenser cela, l'État responsable du traitement de sa demande doit lui permettre de subvenir à ses besoins particuliers. Le juge européen de l'asile a « même précisé qu'une telle obligation s'appliquait même lorsque le requérant voulait demander l'asile à un autre État membre et ce, jusqu'au transfert effectif du demandeur d'asile dans l'État en question »⁵². De

⁴⁹ BEAU Olivier, « Propos inactuels sur le droit d'asile : asile et théorie générale de l'État », *LPA*, n°123, 1993, pp. 16-21.

⁵⁰ BOURGEOIS Frédérique, *Défendre l'esprit de la Convention de Genève*, Orpsere Samdarra, 2015, disponible en ligne : www.ch-le-vinatier.fr.

⁵¹ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Marie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, 2016, p. 190.

⁵² CJUE, 27 septembre 2012, « Cimade et Gisti », C- 79/11, § 50. La Cour de justice de l'Union européenne a reconnu solennellement le droit des demandeurs d'asile « Dublinés », de bénéficier des mêmes conditions d'accueil que les autres demandeurs d'asile et d'en bénéficier jusqu'au transfert effectif d'un autre pays. Dans ce

même, lorsque l'État laisse le demandeur d'asile dans une situation de dénuement, livré à lui-même, il viole manifestement le droit issu de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁵³.

2) Les réfugiés

30. Le terme réfugié s'applique à toute personne qui « craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut, ou du fait de cette crainte, ne veut pas se réclamer de la protection de ce pays »⁵⁴. Cette définition s'applique également aux apatrides présents sur le territoire de l'État de refuge. Au sens large du terme, le réfugié désigne « toute personne qui a dû fuir son pays ou le lieu où elle habitait pour échapper à des dangers pour sa vie, son intégrité physique ou sa liberté »⁵⁵. En outre, le réfugié est toute personne qui a dû fuir de son pays d'origine pour des raisons de l'instabilité politique ou de l'insécurité juridique permanente. Cependant, la définition de réfugié énoncée par la Convention de Genève de 1951 est plus restrictive. Elle est basée principalement sur le franchissement d'une frontière internationale et la « crainte des actes de persécution dans son pays d'origine ». Cette crainte doit être fondée avec raison et en lien avec cinq motifs énumérés par la norme Conventionnelle et en cas de non retour dans son pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Néanmoins, la notion de réfugié a fait l'objet d'une interprétation élargie ces dernières années. Il s'agit notamment de l'évolution de la notion de réfugié.

31. Par conséquent, le réfugié est un étranger persécuté dont sa demande de protection est couronnée de succès, c'est-à-dire, qu'il est reconnu par l'autorité de l'État de la demande d'asile. Ainsi, le statut de réfugié est l'aboutissement de la demande de protection. La reconnaissance de ce statut vise à pallier les insuffisances et la carence de la protection de

cas, la directive 2003/09/ CE du Conseil, du 27 janvier 2003 doit être interprétée en ce sens qu'un « État membre saisi d'une demande d'asile est tenu d'octroyer les conditions minimales d'accueil des demandeurs d'asile établies par la directive 2003/09 même à un demandeur d'asile pour lequel il décide, en application du règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil, du 18 février 2003, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, de requérir un autre État membre aux fins de prendre en charge ou de reprendre en charge ce demandeur en tant qu'État membre responsable de l'examen de sa demande d'asile ».

⁵³ Cour.EDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, Req., n° 30696/09, § 263.

⁵⁴ Art.1 A 2 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié

⁵⁵ LOCHAK Danièle, « *Qu'est-ce qu'un réfugié ? La construction politique d'une catégorie juridique* », *Revue Pouvoirs*, 2013/1 n°44, p. 44.

l'État d'origine du demandeur d'asile. Cette reconnaissance est déclaratoire puisque, la personne reconnue satisfait les critères énoncés par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. À ce titre, ce migrant bénéficie d'un panel de droits et l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État de la demande de protection. En ce sens, la situation de réfugié se rapproche de plus en plus de celle des nationaux.

32. En effet, il est d'abord conçu comme un étranger plutôt qu'un homme. Il est « un étranger étrange », parce que ne jouissant de la protection de son pays d'origine. Dans un monde saturé d'États, le réfugié se caractérise par l'absence de protection de son État de nationalité à la recherche d'un nouveau cadre étatique susceptible d'y suppléer. Sa condition d'étranger particulièrement vulnérable impose de lui conférer un statut spécifique : le statut de réfugié. Ce statut est institué par la Convention de Genève de 1951 relative aux droits de réfugié. Le statut de réfugié assure une protection de substitution à l'égard de cette catégorie particulière d'étrangers privés de la protection de leur pays d'origine⁵⁶. Dans ce cas, leur situation de vulnérabilité requiert une attention particulière dans l'État de la demande de protection. Par conséquent, les réfugiés bénéficient d'une protection juridique internationale spécifique.

3) L'exilé

33. Le terme exiler vient du mot latin *exsiliare, de exsilium, exil*, qui signifie expatrier ou expulser quelqu'un hors de son territoire⁵⁷. Au sens littéral, l'exilé est la personne, qui est obligée de séjourner hors de sa patrie ou de son environnement habituel. Cette catégorie de personnes est condamnée à vivre à l'étranger pour des raisons de sécurité. Ce terme est employé, lorsque la personne concernée vit en dehors de son pays de nationalité. En outre, le terme exil peut être défini comme l'obligation de quitter son État suite à un contexte de violence, politique et de chercher refuge dans le cadre d'un autre État pendant une période d'une durée imprévisible. L'exil est une forme spécifique d'émigration engendrée par un contexte de violence politique qui conduit à chercher asile dans un autre État⁵⁸.

⁵⁶ CHETAIL Vincent, « Le droit des réfugiés à l'épreuve des droits de l'homme : le bilan de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'interdiction du renvoi des étrangers menacés de torture et de traitements inhumains ou dégradants », *RBDI*, n°37, 2004, p. 156.

⁵⁷ Dictionnaire de la langue française : Le Robert illustré, 2022, p. 720.

⁵⁸ BOLZMAN Claudio, Exil et Errance, *Revue Pensée plurielle*, n°35, 2014, p. 44.

34. Cette notion d'exil implique l'idée de départ forcé vers une autre localité différente de celle du pays d'origine. Par ailleurs, le terme exilé est utilisé pour désigner l'ensemble des personnes vivant à l'étranger, et entreprenant d'y refaire leur vie, ceci afin de considérer cette population globalement, par-delà la diversité des catégories sociales (travailleurs migrants, migrants forcés, demandeurs d'asile, réfugiés statutaires, sans papiers etc.⁵⁹). Par conséquent, l'exil et l'asile sont des synonymes. Ces deux termes sont les deux faces d'un même processus de déplacement engendré par les actes de violence.

35. En résumé, le mot exilé embrasse la diversité de personnes en situation de mobilité : les migrants, les demandeurs de protection et les étrangers en situation irrégulière sur le territoire de l'État d'accueil. Finalement, le mot exil est utilisé pour décrire les personnes en mouvement. Il s'agit notamment des migrants forcés, contraints ou volontaires. Le terme exil est une situation de rupture radicale avec son environnement habituel ou son pays d'origine. Autrement dit, une perte de sa position sociale et ses attaches familiales. Par conséquent, l'exil représente une rupture de la vie quotidienne et de ses évidences, de sa prévisibilité, des rythmes et des habitudes⁶⁰. La rupture avec l'environnement habituel engendre des conséquences néfastes sur la vie des exilés.

C) Les raisons ayant poussé les migrants

36. Les raisons qui poussent les migrants à quitter leur pays de nationalité sont multiples et multiformes. Les migrations ont toujours des justifications diverses. Cependant, chaque situation correspond à une réalité et une protection particulière liée au déplacement massif de populations. L'ensemble de ces situations constitue une source de vulnérabilité et pousse les migrants à chercher l'exil dans un autre pays, afin de trouver une protection internationale. Certains partent pour des raisons économiques ou professionnelles : la recherche d'un emploi, faire ou poursuivre des études ou fuir des exigences fiscales. D'autres fuient les persécutions, la mauvaise gouvernance, la pauvreté, les catastrophes humaines ou naturelles et les violations graves des droits de l'homme. Ces personnes vulnérables émigrent pour des raisons de survie et de sécurité. Ces deux catégories de personnes ont suivi les mêmes parcours migratoires, mais n'ont pas toutes les mêmes raisons de départ. À l'inverse, elles ont la même finalité :

⁵⁹ VALLUY Jérôme, *rejet des exilés : le grand retournement du droit de l'asile*, Paris, éd. Du Croquant, 2009, p. 9.

⁶⁰ BOLZMAN Claudio, *loc.cit.*, p. 45.

assurer leurs besoins essentiels et améliorer leurs conditions de vie dans l'État de la demande de protection.

37. Par conséquent, les migrants vulnérables cherchent un endroit où les perspectives d'avenir sont abondantes et florissantes. Cette diversité de dénominations atteste de la multiplicité des mouvements migratoires et chaque mouvement répond à des critères qui lui sont propres. À ce titre, quels que soient les motifs du déplacement, les migrants sont vulnérables. En effet, la mobilité forcée ou volontaire est source de vulnérabilité pour les migrants. La vulnérabilité appelle toujours à l'intervention étatique. C'est pourquoi, la responsabilité de l'État d'asile est engagée en matière de la protection internationale des migrants en situation de vulnérabilité. Dans ce cas, l'État est le seul responsable de la protection des droits des personnes vulnérables.

D) La distinction entre les différentes catégories des migrants

38. Les figures des migrants « sont plurielles dans le temps et dans l'espace »⁶¹. En outre, les migrants n'ont pas les mêmes profils, les figures des migrants sont différents mais aussi variés. La multiplicité des images des migrants crée une différence de statut et de traitement. À cet égard, les demandeurs de protection sont différents des migrants en situation irrégulière et les réfugiés. La similitude entre les migrants et les différentes catégories des migrants se résume du fait d'avoir quitté leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Le franchissement d'une frontière internationale est le dénominateur commun entre les migrants. Cependant, il existe des différences fondamentales en matière de la protection des migrants. Les migrants ne bénéficient pas des mêmes mesures de protection. Ces différences créent une situation de vulnérabilité entre les migrants eux-mêmes et entre les migrants et les nationaux. Certaines catégories d'étrangers sont plus vulnérables que d'autres du fait de leurs caractéristiques particulières. À titre d'exemple, les migrants forcés ou en situation de détresse, les migrants détenus et les migrants sans statut légal sont considérés comme les migrants les plus vulnérables. En effet, ces migrants sont plus vulnérables que les autres étrangers en situation régulière sur le territoire de l'État d'accueil. Car ils ne bénéficient pas du même régime juridique que les migrants non vulnérables et les nationaux. Parmi ces migrants, certains sont privilégiés que d'autres du fait de leur statut et de leur situation particulière. À

⁶¹ LOCHAK Danièle, *Etrangers : De quel droit ?* Paris, éd.PUF, 1985, p. 11.

ce titre, les réfugiés statutaires bénéficient de la clause de la nation la plus favorisée. Cette clause favorise les réfugiés plus que les autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande de protection.

Rappelons-nous que tous les migrants volontaires ou forcés sont avant tout des étrangers. Dans ce cas, il convient de préciser le mot étranger (1), ensuite de préciser le migrant vulnérable (2).

1) Qu'est-ce qu'un étranger ?

39. Le terme étranger vient du mot latin *extraneus*, qui signifie celui qui vient d'ailleurs et qui ne fait pas partie de la famille ou de la société. En d'autres termes, l'étranger est le ressortissant d'un État tiers ou le membre d'une autre communauté. En outre, il est considéré comme une personne extérieure à la communauté d'accueil. Puisque, l'étranger est né hors de l'État d'accueil. Pourtant, la naissance hors de l'État d'accueil ne suffit pas pour déterminer la qualité d'étranger. Il faut nécessairement que cette personne ne fasse pas partie de cette communauté. L'étranger est le non-national, donc il ne bénéficie pas de toutes prérogatives de l'État d'accueil.

40. D'un point de vue juridique, le migrant est un étranger qui ne possède pas la nationalité de l'État dans lequel il se trouve⁶². En outre, l'étranger est la personne qui ne bénéficie pas de tous les avantages de l'État dans lequel il séjourne. Cette personne est placée dans une situation d'inégalité par rapport aux nationaux. Ainsi, son statut est moins favorable que celui des ressortissants de l'État d'accueil. En effet, les étrangers ne sont pas soumis au même régime juridique que les nationaux⁶³, et leur statut juridique de l'étranger reste toujours précaire. C'est cette précarité qui crée les inégalités entre les étrangers et les citoyens de l'État d'accueil. Par ailleurs, le droit des étrangers est, par nature, un droit d'inégalités, voire de discriminations. Il est aussi un droit d'exclusion et de restriction, c'est-à-dire que les droits de l'étranger sont moindres que ceux de ressortissants de l'État d'accueil. Cette différence réside dans le fait de son caractère d'extranéité. L'extranéité explique que l'étranger est perçu comme un ennemi, qu'il n'est admis à intégrer le groupe que sous certaines conditions garantissant son innocuité⁶⁴. En effet, les étrangers constituent une catégorie juridique, soumis à un régime

⁶² JULIEN-LAFERRIÈRE François, « Droit des étrangers et principe d'égalité », in Jean-Yves CARLIER, (dir.), *L'étranger face au droit* XXe journées d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 247.

⁶³ *Ibid.*, pp. 248-249.

⁶⁴ JULIEN-LAFERRIÈRE François, *Droit des étrangers*, Presses Universitaires de France, 2000, p. 19.

juridique spécifique, le droit des étrangers⁶⁵. À titre d'illustration, le statut de l'étranger doit répondre à la fois aux exigences des prérogatives régaliennes des États et aux obligations posées par les droits de l'homme⁶⁶.

41. Dans le langage courant, l'étranger est celui qui relève d'un autre État ou celui qui vient d'ailleurs et qui ne fait pas partie du groupe social et politiquement constitué. En outre, l'étranger est celui qui n'est pas de chez nous, il est par nature l'être extérieur à la société. Ainsi, l'étranger est appréhendé, avant tout, comme l'incarnation de l'altérité, un « non-national »⁶⁷. Cette personne est considérée comme un inconnu et porteuse d'une différence de culture en lien avec son pays d'origine. Par ailleurs, l'étranger se singularise des autres membres de la société par son caractère d'altérité ou de son comportement d'ambiguïté. L'étranger n'a rien de commun avec les citoyens de la communauté d'accueil. Cette personne est dépourvue de tout lien juridique avec l'État dans lequel elle séjourne. Ainsi, l'absence du lien juridique réduit considérablement l'effectivité de la protection des migrants.

42. Du point de vue sociologique, l'étranger est celui qui est d'une autre race, celui qui est exclu, mis à l'écart⁶⁸. Cette personne est exclue du groupe, parce qu'elle ne fait pas partie de l'État hôte. Ainsi, l'étranger est exclu du groupe socialement constitué, parce qu'il fait peur à la communauté d'accueil. La peur de l'autre suscite une forme de méfiance. Cette peur fait l'objet d'un soupçon et sème le doute chez les citoyens de l'État d'accueil. Le doute et le soupçon engendrent la méfiance et la mise à l'écart de l'étranger. Donc, la mise à l'écart de l'étranger constitue une menace pour la liberté et la sécurité de ce dernier. Cette menace est une source de vulnérabilité de l'étranger sur le territoire de l'État d'accueil. Dans la juridiction de l'État d'accueil, l'étranger est considéré comme un compétiteur, un rival voire un ennemi. Cette diversité de situations exclut les étrangers sur le plan politique et juridique. Donc, le statut de l'étranger s'inscrit dans une logique d'exclusion de certains droits. Dans cette perspective, les étrangers étant écartés juridiquement du champ politique, ils sont par la même déduction logique, écartés du champ du droit⁶⁹. À titre d'exemple, les étrangers ne bénéficient pas de certains droits politiques : tels que, le droit au vote, le droit d'être éligible. Par

⁶⁵ JULIEN-LAFERRIÈRE François, « Droit des étrangers et principe d'égalité », in Jean-Yves CARLIER, (dir.), *L'étranger face au droit* XXe journées d'études juridiques Jean Dabin, *loc.cit.*, p. 247.

⁶⁶ CURNIL Christel, *op.cit.*, p. 25.

⁶⁷ AUBIN Emmanuel, *Droit des étrangers*, Paris, éd. Lextenso, 2014, p. 18.

⁶⁸ LOCHAK Danièle, *Etrangers : De quel droit ?* Paris, éd. PUF, 1985, p. 23.

⁶⁹ KISSANGOULA Justin, *La Constitution française et les étrangers, recherches sur le titulaire des droits et libertés de la Constitution sociale*, Paris, éd. LGDJ, 2001, p. 43.

conséquent, le droit de l'étranger est un droit d'inégalité, de discrimination et de différenciation. Cela signifie que les étrangers ne bénéficient pas des mêmes droits que les nationaux.

43. L'étranger représente une personne extérieure à la communauté nationale qui se voit accorder l'hospitalité⁷⁰. Pendant l'antiquité grecque, l'étranger est considéré comme un ressortissant d'une autre cité, c'est celui qui n'appartient pas à la communauté des citoyens, à la polis⁷¹. Cette expression formulée dans la langue grecque signifie la "cité", c'est-à-dire une communauté de citoyens libres et autonomes. L'étranger est celui, qui est né hors du territoire de la société d'accueil, ou ailleurs autre que dans l'État hôte. Pour pouvoir être éligible à la qualité d'étranger, cette personne doit nécessairement franchir une frontière internationale. C'est à partir du moment où l'on franchit la frontière que l'on devient étranger⁷². Par conséquent, la naissance hors du territoire et l'absence de la nationalité de l'État d'accueil sont deux conditions simultanées pour justifier la qualité d'étranger. Cependant, la qualité d'étranger est liée au franchissement d'une frontière géographique et à la non-appartenance à la société d'accueil. Ces critères cumulatifs déterminent la qualité d'étranger sur le territoire de l'État d'accueil.

44. Par ailleurs, l'étranger est donc celui qui ne fait pas partie du groupe social, celui qui n'appartient pas à la communauté, à la nation. « La désignation de l'étranger obéit donc toujours à la distinction spatiale entre un dedans homogène et un dehors chaotique »⁷³. Il en est de même pour toute personne autre que les ressortissants de la communauté d'accueil. Emmanuel Kant définit l'étranger, comme celui qui n'appartient pas à l'État-nation. Ainsi, toujours déterminé par la négative, l'étranger est le non-national. Il bénéficie en conséquence d'un statut particulier, toujours inférieur à celui qui appartient au groupe, à l'État-nation⁷⁴. Cependant, l'étranger est un migrant, qui est toujours soumis à un rapport de domination de la communauté d'accueil. Ainsi, l'étranger se différencie du national en ce qu'il n'est pas rattaché à la puissance publique par un lien de droit et ne peut donc jouir des prérogatives du

⁷⁰ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice, 2014, *op.cit.*, p. 12.

⁷¹ LOCHAK Danièle, *Etrangers : De quel droit ?* Paris, éd. PUF, 1985, *op.cit.*, p. 16.

⁷² MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : relecture de la sagesse kantienne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, *op.cit.*, p. 34.

⁷³ COUNIL Christel, *Le statut interne de l'étranger et les normes supranationales*, Paris, éd. L'Harmattan, 2005, p. 20.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 20.

citoyen⁷⁵. Cette différence fondamentale crée un fossé profond entre les étrangers et les citoyens de l'État d'accueil. Elle accentue et aggrave les conditions de vie chez les étrangers. Par conséquent, l'étranger dispose d'un statut juridique propre et différent de celui des nationaux. Le statut de l'étranger est réglementé par les normes internes de l'État d'accueil.

45. En ce qui concerne la figure de l'étranger, il faut distinguer plusieurs situations possibles et plus particulièrement deux : la situation régulière et la situation irrégulière, qui peuvent constituer plusieurs niveaux de gradation d'une potentielle situation de vulnérabilité. Un étranger en situation régulière, touristique ou un travailleur migrant par exemple, et un migrant fuyant la guerre et sans papiers ne vivent bien évidemment pas la même chose⁷⁶. Le premier est dans une situation favorable et bénéficie de certains droits élémentaires par rapport aux migrants en situation irrégulière. Tandis que le second est confronté à un nombre croissant de problèmes et des difficultés sur le territoire de l'État d'accueil : mesures administratives rendant difficile l'accès aux tribunaux, le racisme, la xénophobie, l'inégalité, la discrimination et autres formes d'intolérance⁷⁷. Dans cette perspective, l'étranger vit dans l'angoisse et dans l'inquiétude permanente sur le territoire de l'État de la demande de protection. D'où la nécessité de s'interroger sur la question de la vulnérabilité des migrants. Par conséquent, la vulnérabilité renvoie aux situations de fragilité et de précarité de la personne migrante.

46. En définitive, le statut juridique des étrangers dépend souvent du motif de l'exil. Tout d'abord, les migrants économiques en quête de meilleures conditions de vie relevant du statut de droit commun et sont soumis à des règles minimales d'accueil. Ensuite, les demandeurs d'asile, catégorie à part de ressortissants de pays tiers, disposant d'un traitement particulier selon les types de persécutions subies, bénéficient de droits plus ou moins favorables. Enfin, l'apatride⁷⁸. Cette catégorie des migrants est dans une situation de solitude et de dénuement. En effet, elle est exposée à plus de dangers que les autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. Puisqu'elle ne possède la nationalité d'aucun pays. Selon la Convention des Nations unies de 1954 sur le statut des apatrides, le terme « apatride » désigne « toute personne

⁷⁵ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, op.cit., p. 16.

⁷⁶ LANTERO Caroline, « Les réfugiés et les demandeurs d'asile : Illustration d'une disqualification à la protection. », Colloque « *Vulnérabilité et droits fondamentaux* », Université de la Réunion, 19 et 20 avril 2018.

⁷⁷ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, op.cit., p. 16.

⁷⁸ V. La Convention des Nations Unies de 1954 sur le statut des apatrides. Cette Convention a été adoptée le 28 septembre 1954 par une conférence de plénipotentiaires réunie en application des dispositions de la résolution 526 A (XVII) du Conseil économique et social en date du 26 avril 1954.

qu'aucun État ne reconnaît comme son ressortissant par l'application de sa législation »⁷⁹. Par conséquent, la vulnérabilité de la personne apatride est avérée, puis qu'elle est dépourvue de la nationalité d'aucun État. Ce migrant est orphelin de toute protection étatique. L'apatride est la catégorie des migrants la plus vulnérable et la plus opprimée de la population étrangère. L'absence de la nationalité accentue et aggrave la vulnérabilité de ce migrant. Chaque situation migratoire correspond à une réalité.

47. En revanche, le terme étranger n'existe pas en soi, ce n'est pas une essence mais un construit social lié autant à des représentations abstraites qu'à des données concrètes⁸⁰. Ce terme « étranger » est une imagination résultant de la lecture subjective ou de l'interprétation de chacun des individus. À titre d'illustration, les étrangers d'aujourd'hui sont les nationaux de demain. Dans cette communauté d'accueil, l'étranger apparaît comme un intrus, un suspect ou comme une personne à part entière dans la société. Cette personne est considérée comme une catégorie spécifique soumise aux droits des étrangers. Les droits de personnes des États tiers sont moins protégés que ceux des citoyens de l'État hôte.

2) Qu'est ce qu'on -entend par migrant vulnérable ?

48. On appelle migrant vulnérable, celui qui est dans l'impossibilité de se défendre face aux risques réels ou aux agressions. En d'autres termes, le migrant vulnérable est celui dont l'autonomie, la dignité et l'intégrité physique ou psychique sont gravement menacées. Cependant, face à de telles situations, le migrant devient de plus en plus faible et vulnérable. En outre, la vulnérabilité désigne aussi le fait d'être touchée par la souffrance ou le tort des autres sujets de droit. Dans ce contexte, la personne est dite vulnérable lorsque sa faiblesse particulière diminue ses capacités de résister à une atteinte matérielle et spécifique⁸¹. Autrement dit, une personne qui n'a pas toutes les aptitudes nécessaires pour se défendre seule

⁷⁹ V. La Convention des Nations Unies de 1954 sur les apatrides. La notion d'apatride n'a de sens que par rapport au concept de la nationalité. Cette conception est énoncée à l'article 15 de la Déclaration des droits de l'homme du 10 décembre 1948. Ce présent article dispose que : « tout individu a droit à une nationalité » et que « nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité, ni du droit de changer de nationalité ». Autrement dit, l'apatridie concerne uniquement la personne à laquelle aucun État n'accorde sa nationalité. Les causes de l'apatridie sont nombreuses mais aussi variées. Elle peut se produire de plusieurs manières, notamment de la discrimination envers certains groupes ethniques ou religieux, ou en raison du genre et l'orientation sexuelle. La définition de l'apatridie vise les personnes qui n'ont jamais possédés la nationalité d'aucun pays ou celles qui l'ont perdues au cours de leur existence.

⁸⁰ LOCHAK Danièle, *Etrangers : De quel droit ?*, op.cit., p. 13.

⁸¹ FERRERO Julie, « La vulnérabilité est dans l'œil de celui qui regarde : La Cour européenne des droits de l'homme et le demandeur d'asile », in FERRERO Julie et NERI Kiara (dir.), *Les juges européens face aux migrations*, Bruxelles, Anthémis, 2022, p. 105.

face aux atteintes graves. Par ailleurs, cette notion de vulnérabilité n'est rien d'autre qu'une faiblesse face aux risques imminents. Elle trouve sa source à la situation et la qualité d'étranger de la personne migrante. Donc, c'est sa qualité d'étranger et sa position d'infériorité par rapport aux nationaux, qui la rendent vulnérable. Les migrants sont vulnérables, parce qu'ils sont loin de leur environnement habituel, de leur famille, de leur proche et de leur culture d'origine. Alors, la vulnérabilité est définie comme un état de faiblesse, de fragilité ou de dénouement de l'agent, qui le rend temporairement ou définitivement incapable de faire face à la survenue d'un événement dommageable⁸².

49. La rupture avec les pays d'origine entraîne la misère, la peur et la désolation chez les demandeurs de protection. Elle permet de les éloigner de l'horreur, des atrocités et des catastrophes de natures différentes : humaines ou environnementales. Ces personnes sont particulièrement vulnérables, car elles ne disposent d'aucuns revenus, ni des attaches familiales et sociales. Par conséquent, l'éloignement du migrant de sa résidence habituelle peut aboutir à un déracinement ou la perte totale du sens de la vie. C'est pourquoi, la vulnérabilité du migrant est présumée. Elle résulte du déplacement forcé, de la pénibilité du voyage, de l'expérience d'une marginalisation et du traumatisme au cours du processus migratoire.

50. En tant que sujets des droits de l'homme, les migrants sont vulnérables parce qu'ils sont privés de reconnaissance et de pouvoir. Ils sont vulnérables parce qu'ils sont considérés comme extérieurs aux sociétés d'accueil. Ils sont vulnérables parce que les États d'accueil n'appliquent les normes internationales relatives aux droits de l'homme ni aux migrants réguliers ni aux migrants irréguliers⁸³. La vulnérabilité de ces migrants est inhérente à leur situation particulière et à leur qualité d'étranger. Ces personnes sont vulnérables parce qu'elles ne bénéficient d'aucune protection étatique, ni de leur pays d'origine, ni de celle du pays d'accueil⁸⁴. Par conséquent, tous les migrants sont vulnérables quels que soient leur statut ou leur situation sociale et économique. Les migrants vulnérables sont dans une position défavorisée par rapport aux nationaux. Ces migrants ne sont pas le fruit du hasard, ils ont fui

⁸² GAGNON Bernard, *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Canada, Presses de l'Université de l'Aval, 2022, p. 23.

⁸³ V. La Commission des Nations Unies, Conseil économique et social « Rapport du groupe de travail intergouvernemental d'experts sur les droits de l'homme des migrants », présenté conformément à la résolution 1998/16 de la commission des droits de l'homme », du 09 mars 1999, E/CN.4/1999/80, § 77.

⁸⁴ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, Thèse, Université de Bayonne, 2016, p. 41.

leur pays d'origine pour de causes nobles et valables : la violation des droits de l'homme et les actes de persécution. Par conséquent, ces personnes sont obligées d'abandonner leur foyer pour échapper aux représailles et aux violences graves des droits de l'homme. En effet, la fuite vers un autre pays est une autre forme de protection des migrants.

51. Les migrants ne sont pas vulnérables de la même manière, ni au même degré face aux risques. Car, ils n'ont pas subi les mêmes sorts et chacun ayant connu ses propres moments difficiles au cours du processus migratoire. Les migrants les plus vulnérables sont confrontés à plus de difficultés que d'autres en raison de leurs caractéristiques particulières. À titre d'exemple, les enfants, les femmes et les personnes âgées sont plus exposés aux dangers que les autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ces personnes sont doublement confrontées face aux risques, du fait de la nature migratoire et de leur situation particulière. La combinaison de ces deux facteurs crée une vulnérabilité aggravée chez les demandeurs de protection.

52. Par conséquent, la migration est source de vulnérabilité pour les personnes concernées. Elle engendre des conséquences néfastes sur les conditions de vie des migrants. Dans ce cas, l'État doit prendre en considération la vulnérabilité aggravée des demandeurs de protection. La vulnérabilité aggravée met en charge à l'État l'obligation d'assurer l'effectivité de la protection des migrants. Cette protection doit nécessairement répondre aux besoins spécifiques de ces derniers. Dans ce cas, l'intervention étatique est nécessaire pour assurer la survie des migrants, et plus particulièrement ceux qui sont en situation d'extrême vulnérabilité. En effet, les migrants vulnérables ont surtout besoin de soins, d'affection et de la reconnaissance de leurs besoins essentiels.

53. La situation juridique des migrants favorisés est donc intermédiaire entre celle des nationaux et celle des autres étrangers de droit commun. C'est notamment le cas des travailleurs migrants en situation régulière sur le territoire de l'État d'accueil. Le statut des étrangers relève des prérogatives régaliennes des États membres de l'Union européenne. Les étrangers, y compris les réfugiés, ne font pas l'objet du même régime juridique concernant certains droits vis-à-vis des nationaux. Toutefois, il convient de rappeler que les réfugiés sont placés dans une situation « intermédiaire » par rapport aux nationaux et les autres étrangers

présents sur le territoire de l'État d'accueil⁸⁵. Cette situation d'« intermédiaire » est considérée comme un privilège accordé aux migrants protégés. Elle permet de garantir d'avantage les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Par conséquent, les migrants privilégiés bénéficient des garanties spécifiques et appropriées à leur situation. Ces garanties permettent d'assurer l'effectivité de l'efficacité de la protection des migrants. Par ailleurs, ces migrants favorisés bénéficient également du respect, de la dignité et de la sécurité.

IV) LA PROBLEMATIQUE DE RECHERCHES

La problématique de notre recherche est formulée de la manière suivante : La vulnérabilité est-elle un critère déterminant pour la protection des migrants ? Si la vulnérabilité des migrants est-elle un critère suffisant pour la protection des migrants ? Les mesures adoptées par les États de l'Union européenne sont-elles suffisamment protectrices des droits des migrants en situation de vulnérabilité ? En outre, les moyens alloués sont-ils appropriés aux besoins spécifiques des migrants ?

54. L'étude de cette problématique porte essentiellement sur la protection juridique des migrants vulnérables dans l'espace européen. Les instruments de protection et les jurisprudences sur les migrants s'accordent sur le fait que dans la mesure où les migrants sont des personnes vulnérables. L'État de la demande de protection a le devoir de protection et d'assistance à l'égard des migrants en situation de vulnérabilité. À cet effet, ces mesures différenciées visent à pallier le déséquilibre manifeste entre les migrants vulnérables et les autres étrangers réguliers sur le territoire de l'État d'accueil. Dans le contexte de la migration forcée, la vulnérabilité est généralement justifiée par la crainte d'une persécution en raison de cinq éléments énumérés par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. La vulnérabilité est étroitement liée à la migration forcée ou contrainte. En effet, les personnes migrantes sont exposées à d'énormes difficultés pendant la traversée des frontières internationales. Ainsi, la vulnérabilité est étroitement liée aux des conditions d'existence des migrants vulnérables. Dans ce cadre, la vulnérabilité est inévitable dans les conditions migratoires et le défi est pour l'État de construire les institutions qui répondent à cette inévitabilité. C'est en effet de reconnaître que chaque personne est différente, mais que l'État

⁸⁵ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 37.

a l'obligation d'empêcher le préjudice qui s'attache à la différence et non pas d'éliminer tout court la différence⁸⁶. Par conséquent, l'État de la demande de protection est tenu de prendre en compte la vulnérabilité particulière des migrants. Cette vulnérabilité particulière met l'État à la charge d'un certain nombre d'obligations. Ces obligations ne peuvent être que des mesures positives pour assurer la protection des migrants en situation d'extrême vulnérabilité.

V) LA DELIMITATION DU CHAMP DE LA RECHERCHE

55. Notre champ de recherche est limité sur les migrants en situation de vulnérabilité et spécifiquement les demandeurs d'asile et les réfugiés. « Le migrant forcé est une notion générale pour désigner les personnes, qui doivent se déplacer afin de préserver leur vie ou leur liberté, ce qui recoupe tant les réfugiés que les déplacés internes. La différence fondamentale réside principalement dans le franchissement d'une frontière internationale »⁸⁷. Les notions de « réfugié » et de « déplacé interne » ont en commun la remise en question de la protection offerte par l'État d'origine à ses ressortissants, protection découlant du lien de nationalité. Sur ce point, la notion de « réfugié » et celle de « déplacé » se rapprochent du concept « d'apatride »⁸⁸. À première vue, la distinction entre « réfugié » et « apatride » semble évidente. En effet, il existe une différence fondamentale entre ces deux catégories des migrants. Il s'agit de l'existence de la nationalité de l'État d'origine. Le réfugié dispose d'une nationalité, mais celle-ci est inefficace ou ineffective et l'apatride n'en a pas. Le réfugié encourt le risque d'être persécuté en cas de retour dans son pays d'origine ou de résidence habituelle, alors que la qualité d'apatride n'entraîne pas *per se* de risque de persécution. Ceci étant, ces deux groupes de personnes sont liés par une communauté d'intérêt dans la mesure où le réfugié tout comme l'apatride ne bénéficient pas de protection étatique. La protection internationale se substitue alors à la protection étatique dont les deux catégories d'individus sont privées. Un apatride peut bien évidemment devenir un réfugié à un moment donné⁸⁹.

⁸⁶ CALLUS Thérèse, « La vulnérabilité en droit anglais-quelle(s) réalité (s) ? », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Paris, Presses universitaires de Paris Nanterre, p. 359.

⁸⁷ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme op.cit.*, pp. 1-2.

⁸⁸ V. La Convention de New York du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides et entrée en vigueur le 6 juin 1960. Cette Convention de 1954 définit le cadre de protection internationale des apatrides. Ainsi, elle cadre les droits des apatrides de manière plus globale.

⁸⁹ Sur ce Cas précis, voir PEISER Gustave « La Conférence de Genève sur l'apatridie », *AFDI*, vol.5, 1959, pp. 504-522. Dans cette Conférence, l'auteur précise que : « Les bénéficiaires directs de cette Convention de 1954 sur les apatrides devaient être des personnes, qui n'avaient pas la nationalité de l'État qui interviendrait en leur nom ». Cela signifie que ces personnes ne bénéficient pas la nationalité d'aucun État.

56. Dans cet exposé, nous ne traiterons pas des aspects tels que : les déplacés internes, les migrants économiques et les migrants environnementaux. Les premiers n'ont pas franchi les frontières internationales. La Convention de Genève de 1951 et son Protocole additionnel de New York de 1967 relative au statut de réfugié ne couvrent pas les migrants à la recherche de meilleures conditions de vie et ceux des victimes des catastrophes environnementales. Or, cette dénomination est inadaptée par la Convention de Genève, car, les intéressés ne sont pas persécutés dans leur pays d'origine ou de leur résidence. En d'autres termes, ces migrants ne sont pas à proprement parler persécutés puisque les États, même s'ils sont défaillants, ne sont pas responsables de ces drames qu'ils subissent comme leurs populations⁹⁰.

57. En effet, il y a même une incompatibilité absolue entre la persécution qui ne frappe jamais par hasard et les catastrophes qui, au moins lorsqu'elles sont naturelles, font des victimes au hasard, sans distinction de race, de religion ou de quoi que ce soit. Ils sont d'autant moins menacés de persécutions dans leur pays d'origine que, souvent, c'est à l'intérieur du même immense pays qu'ils ont dû chercher des conditions de survie ou que, parfois, le petit pays qu'ils ont quitté a été carrément englouti par l'effet du réchauffement climatique⁹¹. Pourtant, ces groupes des migrants sont vulnérables et ils ont besoin d'une protection et d'une assistance particulière. Pour autant, les migrants économiques et environnementaux ne bénéficient pas de la protection internationale au même titre que les réfugiés politiques.

58. Dans cette perspective, les migrants ne sont pas tous nécessairement des réfugiés. À l'inverse, tous les réfugiés sont forcément des migrants. Ces migrants sont victimes des actes de persécution dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Les migrants victimes des actes de persécution sont protégés tant par la Convention de Genève que par les Directives européennes en matière de la protection des demandeurs d'asile. Ces derniers ont fui leur pays de nationalité ou leur résidence habituelle pour des causes nobles et valables. En général, les demandeurs d'asile quittent leur environnement habituel en cas des atrocités ou de violences graves des droits de l'homme. Les causes du déplacement forcé sont indépendantes de la volonté des migrants vulnérables. Dans ce cas, l'État de la demande d'asile est tenu d'offrir

⁹⁰ Amnesty international, *Réfugiés, un scandale planétaire : 10 propositions pour sortir de l'impasse*, Paris, éd. Autrement, 2012, p. 27.

⁹¹ MARGUENAUD Jean-Pierre, « Rapport introductif », in TOURNEPICHE Anne-Marie (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 12.

une protection aux personnes victimes des actes de persécution. En effet, les migrants les plus vulnérables ont plutôt besoin d'une protection renforcée.

59. Notre étude se concentre sur la protection des migrants vulnérables dans l'espace européen. La question, qui se pose ici est donc de savoir pourquoi, les migrants ont-ils choisi uniquement le continent européen ? En d'autre terme, pourquoi, l'espace européen est la destination privilégiée des migrants ? Le choix des migrants pour le vieux continent est motivé par une pluralité des facteurs. D'une part, les migrants sont fantasmés par la prospérité économique, la diversité culturelle, la sécurité et la stabilité du continent européen. Cette diversité de facteurs constitue un effet attractif pour l'espace européen. Les migrants considèrent l'Europe comme un espace de sécurité où ils espèrent trouver facilement la protection. Ainsi, ils considèrent cet espace comme un eldorado, où la sécurité et la protection sont plus développées en Europe qu'ailleurs. Par ailleurs, les migrants considèrent comme une terre d'asile et d'immigration. Or, tel n'est pas le cas dans certains États membres de l'Union européenne. D'autre part, les migrants se dirigent généralement vers les zones attractives où les perspectives économiques sont abondantes et rassurantes. À cela s'ajoutent, la proximité géographique pour certains migrants et la recherche du respect des droits de l'homme pour d'autres.

VI) L'ANNONCE DU PLAN DE LA RECHERCHE

60. Dans le cadre de notre réflexion, nous envisageons la question de la vulnérabilité des migrants au regard de la migration internationale, en particulier la migration en Europe. Cette notion de la vulnérabilité vise généralement les populations réfugiées issues des nombreux conflits et les violations systématiques des droits de l'homme. Cependant, l'actualité nous a démontré les conflits, qui sévissent ces dernières années au Moyen-Orient et certains pays d'Afrique. Les flux migratoires que génèrent les conflits, seront ensuite successivement analysés et les formes de vulnérabilité auxquelles ces populations sont exposées. D'une part, leurs parcours migratoires commencent avec l'exposition à des risques de persécution dans leurs pays d'origine et les difficultés rencontrées au cours trajet. D'autre part, ces migrants doivent surmonter certains défis tels que : les barrières linguistiques et culturelles, la discrimination et l'exclusion sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

61. Dans cette logique, la vulnérabilité de ces personnes fuyant leur pays d'origine en raison de crainte de persécution ou d'atteintes graves ne peut en effet être niée. Les motifs exposés dans la recherche, permettant de relever la situation de vulnérabilité de ces individus sont légions (fuite du pays d'origine, parcours migratoire périlleux, rejet dans les États d'accueil de la demande d'asile). La Cour européenne des droits de l'homme aurait ainsi « logiquement » conclu à la reconnaissance du groupe vulnérable des demandeurs d'asile. Elle accorde un poids important au statut du requérant qui est demandeur d'asile »⁹². Ainsi, la Cour européenne de Strasbourg n'hésite pas à voir dans le demandeur d'asile comme une catégorie de personnes « vulnérables », le droit de l'Union européenne⁹³, et dans sa lignée la jurisprudence de la Cour de justice, préfèrent pudiquement parler de « personnes ayant des besoins particuliers »⁹⁴. Par conséquent, le but de la Cour de justice de l'Union européenne est de protéger les droits des migrants les plus vulnérables d'une manière effective.

À la lumière de ces éléments, il convient à présent d'éclaircir l'autonomie de la notion vulnérabilité des migrants dans le régime européen de l'asile (Partie I), avant de s'intéresser aux mécanismes juridiques de protection des migrants vulnérables (Partie II).

⁹² Cour.EDH, Gde Ch., 21 janvier 2011, arrêt M.S.S c. Belgique et Grèce, Req., n° 30696/09, § 251. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme accorde un poids important à ces migrants vulnérables dans l'espace européen.

⁹³ V. Art. 21 de la directive « Accueil » 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte)

⁹⁴ CJUE, 6 novembre 2012, *K. c. Bundesasylamt*, C-245/11. Dans cette affaire, l'avocat général soulignait dans ses Conclusions la vulnérabilité de la requérante, en raison de la présence d'un nouveau-né, de la dépendance, ainsi que de la maladie grave et du handicap sérieux dont elle souffre à la suite d'un événement traumatique grave survenu dans un pays tiers.

PREMIÈRE PARTIE

**L'AUTONOMIE DE LA NOTION DES
VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS**

62. La notion de vulnérabilité est présentée comme une notion étrangère à la technicité du droit du fait de son défaut de contenu précis. Cette notion ne fait l'objet d'aucune définition précise en droit européen et international⁹⁵. Cette conceptualisation ne bénéficie pas d'une définition claire et précise en droit européen et international des droits de l'homme. Il n'existe pas une définition communément admise ou une définition uniforme de la notion de vulnérabilité. C'est pourquoi, les juges européens de l'asile s'intéressent plutôt à des catégories ou des groupes de populations vulnérables⁹⁶ qu'à la définition même de la notion de vulnérabilité. C'est un nouveau concept en quête de définition juridique, qui s'élabore progressivement en droit européen et international de la migration. La vulnérabilité est une notion émergente en droit européen commun de l'asile. Elle a connu un véritable succès dans la sphère juridique interne et internationale des droits de l'homme.

63. Cependant, « l'utilisation juridique de la notion de vulnérabilité souffre d'un manque de définition aboutissant à une liste non-exhaustive de catégories de personnes vulnérables dont les besoins restent à l'appréciation des États »⁹⁷. « Malgré son absence dans les textes et même des traités⁹⁸, la notion de vulnérabilité occupe aujourd'hui une place de choix dans le vocabulaire utilisé par les organes européens de protection des droits de l'homme. Elle est au cœur de plusieurs contentieux particulièrement sensibles pour les États membres de l'Union : conditions de vie des détenus, traitement des minorités ethniques, accueil des demandeurs d'asile »⁹⁹. Par conséquent, la notion de vulnérabilité dispose d'une autonomie conceptuelle.

64. Le terme vulnérabilité est relativement récent : on n'en trouve la première trace qu'en 1836, sous la plume d'Honoré DE BALZAC. Donnée comme synonyme de fragilité ou de faiblesse. La vulnérabilité est définie comme le caractère de ce qui est vulnérable. À défaut de définition juridique, on se référera à la définition commune du terme vulnérable ou aux

⁹⁵ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 5.

⁹⁶ Cour.EDH, 1^{ère} Section, arrêt *Kiyutin c. Russie*, 10 mars 2011, Req., n° 2700/10, §§ 63, 64. Cet arrêt est rendu quelques mois après le célèbre arrêt *M.S.S., c. Belgique et Grèce* de 2011. Dans cette affaire, les juges européens de l'asile ne visent que des groupes particulièrement vulnérables.

⁹⁷ WOLMARK Laure, BOUBLIL Elodie, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », *RDH*, 13/2017, p. 2.

⁹⁸ L'absence de la notion de vulnérabilité est constatée dans les traités européens en matière de la protection des personnes vulnérables, notamment la Convention européenne des droits de l'homme des droits de l'homme et la Charte sociale européenne.

⁹⁹ PALANCO Alexandre, « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnues en droit européen des droits de l'homme », in BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme*, Conceptions et fonctions, Limal, éd. Anthemis, 2019, p. 33.

synonymes qui en sont donnés : « Qui peut être blessé, frappé par un mal physique¹⁰⁰ », « Qui peut être facilement atteint, se défend mal¹⁰¹ », « Faible qui donne prise à une attaque¹⁰² », « Susceptible d’être blessé, attaqué¹⁰³ », « attaquable¹⁰⁴ », « exposé », « précaire », « fragile », « faible », « sans défense¹⁰⁵ ». Le mot vulnérable trouve son origine latine dans le mot *vulnus* qui signifie blessure, plaie, coup ou lésions. Celui-ci vient de l’adjectif latin *vulnerabilis* (issu du verbe latin *vulnerare*) : qui peut être blessé ou qui blesse, dérivé de *vulnerare*, blesser au sens propre et au figuré. Ainsi, la vulnérabilité représente dans le langage courant une faiblesse, une déficience, un manque, une grande sensibilité spécifique. En raison de cette grande sensibilité, les sujets voient leur intégrité menacée. Celle-ci peut être détruite, diminuée ou altérée¹⁰⁶. La vulnérabilité peut être envisagée comme une situation de fait causée par une faiblesse, une fragilité, une précarité économique, matérielle, physique ou psychologique. Ces situations résultent d’une absence ou d’une insuffisance de protection juridique et sociale. Cette notion ne semble pas de prime abord trouver de réelle résonance en droit. La vulnérabilité n’est pas une notion juridique proprement dite et elle ne trouve aucune définition précise en droit positif. Néanmoins, elle occupe une place prépondérante dans les instruments européens et internationaux de la protection des migrants.

65. Dans le domaine de la migration forcée, la vulnérabilité désigne l’état des personnes vivant dans des conditions d’incertitudes, d’inquiétudes et de désespoir. En outre, elle place les migrants dans l’insécurité juridique ou dans l’impuissance de faire face aux risques de persécution. Cette notion de vulnérabilité soulève donc des questions éthiques et politiques liées à l’évaluation de la souffrance dans l’instruction des demandes d’asile, à sa prise en compte dans les politiques d’accueil et à sa reconnaissance par les institutions et le corps social. Cette notion à contenu variable naît d’une relation conflictuelle entre le pouvoir suprême de l’État d’origine et les demandeurs de protection. La vulnérabilité est le signe d’un déséquilibre excessif ou une inégalité marquée dans un rapport de force¹⁰⁷. Ce déséquilibre

¹⁰⁰ *Le Petit Robert, Dictionnaire Alphétique et Analogue de la langue française, Paris, Nouvelle édition du cinquantième, 2023.*

¹⁰¹ V. Le Dictionnaire de la langue française, Le Petit Robert, 2023, *op.cit.*

¹⁰² *Le Petit Robert, Grand Format, Paris, 2004.*

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ *Le Petit Robert, Dictionnaire des synonymes, nuances et contraires, Paris, 2005.*

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ DENIZEAU Charlotte, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la France et du Royaume-Uni », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 124.

¹⁰⁷ GITTARD Vanessa, *Protection de la personne et catégories juridiques : Vers un nouveau concept de vulnérabilité*, Thèse, Université Paris II, 2005, p. 394.

manifeste ou excessif est l'une des principales causes de la vulnérabilité des migrants. Cependant, la vulnérabilité apparaît comme une échelle permettant de déterminer la nécessité de protéger une personne en raison de son état ou de la possibilité d'une aggravation de son état¹⁰⁸. Elle recouvre l'ensemble des situations dans lesquelles, les personnes vulnérables sont dépourvues de moyens suffisants pour affronter seules les risques et les vicissitudes de la vie¹⁰⁹. Cette notion de vulnérabilité est un terme fédérateur en ce qu'il regroupe l'ensemble de situations de faiblesse analogues donnant lieu à une protection juridique sous différentes formes¹¹⁰. Les législateurs et les juges européens de l'asile préfèrent adopter les catégories des migrants vulnérables plutôt que la définition et les causes sous-jacentes de la vulnérabilité des migrants.

66. La vulnérabilité est un concept en vogue. Sans surprise, il a désormais fait son entrée dans les discours des droits de l'homme et notamment dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme¹¹¹. Dès lors, elle est utilisée dans toutes les disciplines du droit sans donner une définition claire et précise. La notion de vulnérabilité est donc apparemment floue, difficile à définir, puisqu'on ne sait pas très bien ce qu'elle doit réellement recouvrir. Son acception première est particulièrement large, son utilisation en droit et par les médias est multiple et son assimilation à un simple sentiment est fréquente. La vulnérabilité y apparaît en premier lieu éparpillée, et ne correspond à aucun concept particulier : le législateur l'introduisant de manière disparate, sans préciser le plus souvent ce qu'elle recouvre, qui est censé être protégé, quand et comment cette protection doit il avoir lieu ; le juge prenant la liberté de s'y référer sans assise textuelle¹¹². La notion de vulnérabilité est omniprésente dans les discours juridiques et elle tend à instaurer un régime de protection appropriée aux migrants défavorisés ou en situation de détresse. La personne vulnérable se trouve dans une situation d'inégalité et d'infériorité comparée à n'importe quelle autre personne face à la même menace ou risque juridique permanent. D'un point de vue juridique, la vulnérabilité est déterminée par

¹⁰⁸ MAURER Marion, « La vulnérabilité ou la faiblesse des personnes : le régime d'asile européen commun à l'épreuve : étude de la jurisprudence européenne récente oscillant entre préservation des mécanismes européens mettant en œuvre la politique d'asile et prise en compte de la faiblesse des personnes », in GAKIS Stefanos, N. KANSU Okayay, PLACE Romain et PERRIN Mathieu (dir.), *La faiblesse en droit*, Paris , éd. Mare & Martin, 2020, p. 41.

¹⁰⁹ COHET-CORDEY Frédérique, *Vulnérabilité et droit : le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd. PUG, 2000, p. 9.

¹¹⁰ DUTHEIL-WAROLIN Lydie, *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, Thèse, Université Limoges, 2004, p. 18.

¹¹¹ BESSON Samantha, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, p.79.

¹¹² THARIOT Amandine, *La vulnérabilité*, Mémoire de recherches, Université Paris II, 2004, p. 6.

des facteurs structurels d'inégalité sur la base desquels il est possible de présumer la vulnérabilité de certains groupes (les mineurs, les handicapés, les malades et dans certaines circonstances, les femmes). C'est la raison pour laquelle les politiques législatives de protection des « personnes vulnérables » sont toujours liées à des facteurs d'inégalité, notamment culturels ou économiques, qui sont permanents et profondément ancrés dans la société¹¹³.

67. Par conséquent, la vulnérabilité est considérée comme l'insécurité juridique permanente des migrants. Elle nécessite une protection juridique et une assistance pour les personnes en situation d'extrême vulnérabilité. Cette protection vise à combler le déséquilibre existant entre les migrants vulnérables et les autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. Ainsi, elle permet aussi d'instaurer l'égalité entre les demandeurs de protection et les ressortissants de l'État d'accueil. En effet, la vulnérabilité est source de souffrance, d'injustice, d'anormalité et de peur. Elle est le résultat de plusieurs facteurs interdépendants : comme la persécution de l'inégalité sociale, économique et juridique. Cette inégalité manifeste doit être prise en compte et éradiquée par l'autorité de l'État de la demande de protection. La situation des migrants est l'un des facteurs de la vulnérabilité. Elle appelle un renforcement de la protection juridique apportée pour des personnes en situation de grande difficulté. Cette situation permet d'évaluer la souffrance des candidats à l'asile.

68. La notion de la vulnérabilité est depuis quelques années devenue un sujet récurrent, tant dans le domaine juridique que para juridique. Pourtant, une certaine incertitude persiste quant à la signification du mot « vulnérabilité ». Au sens technique du terme, la vulnérabilité n'est pas une notion juridique proprement dite, car elle ne se trouve pas dans le droit positif actuel. Elle est apparue pour la première fois en droit pénal comme un facteur d'aggravation des risques. Pour le sens commun, la notion de vulnérabilité renvoie à celle de fragilité et de besoin de protection¹¹⁴. La vulnérabilité des migrants tend à se développer d'une manière considérable dans la sphère juridique. Cette notion a connu un véritable essor sans être réellement définie par aucun texte juridique interne et international. La vulnérabilité est un concept à la mode, à l'origine extérieur au droit mais dont ce dernier s'est progressivement

¹¹³ OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole », *in* BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.) *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 159.

¹¹⁴ COHET-CORDEY Frédérique, *Vulnérabilité et droit : le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, *op.cit.*, p. 9.

saisi. En ce sens, Marion BLONDEL expliquait justement que malgré sa popularité, la définition de la vulnérabilité reste évasive¹¹⁵. La notion de vulnérabilité peut avoir deux conséquences en droit. Soit le droit utilise ce concept pour créer une source matérielle du droit, par exemple la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, soit le droit va y recourir pour accorder une protection supplémentaire aux victimes des violations graves des droits de l'homme. C'est cette dernière hypothèse qui est surtout appliquée aujourd'hui sur les migrants vulnérables au sein de l'Union européenne.

69. Cependant, les différents dispositifs pertinents sont silencieux sur la définition juridique de la notion de vulnérabilité. En droit, comme dans d'autres disciplines, la vulnérabilité est un concept polysémique qui connaît un large succès ces dernières années. Dans le domaine des droits de l'homme, elle comporte une utilité fonctionnelle permettant, notamment d'adapter le principe d'égalité aux réalités diverses¹¹⁶. Cette conception de la vulnérabilité est en cours de construction dans le régime européen commun de l'asile. La vulnérabilité est perçue comme un concept autonome du fait de son manque de définition précise en droit. Ce manque de définition, qui pousse certains membres de la doctrine à la considérer comme une notion autonome, tout en prenant appui sur l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, *Muskhadzhiyeva et autres contre la Belgique*, dans lequel la vulnérabilité était au centre du raisonnement¹¹⁷. En droit européen des droits de l'homme, la vulnérabilité revêt une définition autonome, inspirée par le droit international humanitaire. Cette notion vise à répondre à un besoin de protection fondamental et urgent des migrants en situation de grande faiblesse. Elle conduit l'État d'accueil à une aide aux migrants vulnérables pour leur assurer l'essentiel de la vie quotidienne.

70. La vulnérabilité mérite une définition autonome, parce qu'elle vise un public ou une catégorie de population spécifique. Cette catégorie des migrants est particulièrement

¹¹⁵ BLONDEL Marion, « La catégorisation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile : un vrai casse-tête », Colloque sur *la catégorisation de réfugiés*, Nantes, 2019. Ce colloque est organisé par le projet de l'accueil et la relocalisation des réfugiés en Europe (ARRECO). Ce projet consiste à réunir tous les chercheurs et praticiens pour l'accueil des demandeurs d'asile au niveau local et plus particulièrement sur le territoire de l'Union européenne. Disponible en ligne : <https://arrecos.hypotheses.org>

¹¹⁶ CARLIER Jean-Yves, « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres », *RIEJ*, n° 79, 2017, p. 175.

¹¹⁷ Cour.EDH, 2^{ème} Section, 19 janvier 2010, affaire *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, Req., n°40442/02. Dans cette affaire, les migrants se plaignent de manque des soins médicaux adéquats, difficultés de voir et de communiquer avec le médecin. Ces migrants demandeurs d'asile sont victimes des mauvais traitements et dégradants durant toute la procédure de la demande d'asile.

vulnérable du fait des humiliations, des menaces ou des représailles et durant leur parcours migratoire. Ils disposent d'un statut fragile et vivent dans des conditions précaires. La notion de la vulnérabilité devient une question centrale en matière des droits de l'homme et en particulier en droit européen de l'asile. Elle nécessite une protection et une assistance particulière des candidats à l'asile. De ce fait, la vulnérabilité et la protection sont deux concepts indissociables l'un de l'autre, mais aussi ils sont complémentaires. La vulnérabilité est synonyme de précarité ou de faiblesse, elle appelle toujours à l'intervention de l'autorité étatique. La notion elle-même de vulnérabilité recouvre des situations diverses et diversifiées comme : le handicap, la minorité, l'incapacité, l'âge, des pathologies médicales ou psychologiques dues aux traumatismes liés à la fuite ou à l'exil ou encore aux conditions dans le pays d'accueil. Les directives européennes dites « Accueil »¹¹⁸ et « Procédures »¹¹⁹. Ces deux directives ont chacune adopté une approche catégorielle de la vulnérabilité sans pour autant établir une liste exhaustive.

71. En effet, les migrants vulnérables ont besoin d'une protection effective de la part des autorités de l'État d'accueil. Ces personnes en situation de détresse ont besoin d'une assistance et d'un accompagnement juridique et social. Cette protection consiste à donner des moyens à ces migrants pour qu'ils ne soient pas exposés à certains risques qui sont innombrables, par exemple, celui d'avoir faim, d'être sans abri, de ne pas bénéficier de soins médicaux, le risque de ne pas pouvoir subvenir aux besoins essentiels de la vie quotidienne. Ces risques sont les principales causes de la vulnérabilité des migrants. L'État de la demande de protection doit tenir compte de cette réalité. Il doit mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires pour améliorer les conditions d'existence des migrants vulnérables. Il en est de même pour la violence, le traitement inhumain et dégradant pendant le parcours migratoire. L'État d'accueil doit les aider à surmonter les obstacles rencontrés dans la vie quotidienne et leur permettre d'obtenir la protection internationale.

¹¹⁸ L'article 21 de la directive « Accueil » de 2013/33/UE énumère les personnes vulnérables « telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrants de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les victimes de mutilation génitale féminine ».

¹¹⁹ Art. 24 de la directive « Procédures » mentionne les garanties procédurales spéciales au bénéfice des demandeurs victimes « de torture, de viol ou d'une autre forme grave de violence psychologique, physique ou sexuelle ».

TITRE PRÉLIMINAIRE : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES

« Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droit. Ils sont doués de raison ou de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité »¹²⁰.

72. Le migrant est avant tout un être humain doté des prérogatives, mais il est également, soumis à des droits et des obligations. À ce titre, il jouit de droits attachés à cette seule qualité, droits qui ne sont pas spécifiques au fait migratoire. Il s'agit notamment du droit au respect de la vie privée et familiale, du droit à ne pas subir des traitements inhumains et dégradants, du droit à la liberté d'expression, d'association, de religion, ou encore du droit à bénéficier d'une procédure équitable. L'analyse s'attache à la protection offerte par ces droits de l'homme lorsqu'ils sont invoqués dans le cadre de la migration¹²¹. En tant qu'êtres humains, les migrants méritent d'être traités avec respect, dignité et considération. À cet égard, tous les êtres humains sont titulaires des droits de l'homme. Les migrants sont des êtres humains. Donc, les migrants sont titulaires des droits de l'homme. De ce fait, ils doivent bénéficier de toutes les prérogatives des droits de l'homme. Ce syllogisme est logique et clair, mais il fonctionne seulement en principe et non pas dans les faits. Les migrants sont parmi les catégories de population les plus défavorisés et vulnérables. Ils sont davantage fragilisés par l'existence du fait migratoire.

73. Le respect des droits fondamentaux des migrants est assuré par les normes internationales et européennes des droits de l'homme. À ce titre, les États doivent créer des conditions propres à renforcer l'acceptation, la solidarité, la tolérance et le respect entre les migrants et la société dans le pays où ils se trouvent. Dans le même élan, on doit alors préciser que ces États ont de ce fait une obligation de respecter, de protéger et de satisfaire les droits reconnus, dans toutes ces conventions, aux migrants¹²². Les personnes vulnérables méritent

¹²⁰ Art.1 de la Déclaration Universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948. Cette Déclaration proclame tous les droits et toutes les libertés des individus. Elle aspire plutôt la paix, la dignité, le bien-être et l'égalité de tous devant les lois de la République.

¹²¹ SAROLEA Sylvie, *Droits de l'homme et migrations : De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2006, Introduction p. XXXVII.

¹²² ABI Arafat, *La protection des droits des migrants : interactions entre protection des droits de l'homme et de la protection diplomatique et consulaire*, Paris, éd. L'Harmattan, 2019, p. 97.

d'être protégées par les instruments juridiques internes et internationaux des droits de l'homme. Les migrants sont titulaires des mêmes droits que toute autre personne humaine. En effet, le fait de migrer ne les prive pas de leurs attributs, garanties et droits en tant qu'êtres humains¹²³. Certes, ces migrants vulnérables sont sans statut légal, mais pas sans droits. Par conséquent, les migrants méritent une assistance et un accompagnement adaptés à leur situation de vulnérabilité.

Qu'entend-on par protection, et plus précisément la protection des migrants ?

74. La protection est définie comme « l'action ou le fait de soustraire quelqu'un ou quelque chose à un danger, un risque qui pourrait lui nuire ; le fait de se protéger ou d'être protégé. Synonymes : assistance, défense. Antonymes : menace ou attaque¹²⁴. En outre, la protection consiste à donner des moyens à une personne pour qu'elle ne soit pas exposée à certains risques graves : risque d'être maltraitée, risque d'être sans abri, risque d'être exposée à des insuffisances alimentaires et vestimentaires, risque de ne pas subvenir à ses besoins vitaux. À cela s'ajoutent, le risque de ne pas subir l'humiliation et le risque de ne pas subir des traitements inhumains et dégradants. La multiplicité de ces risques constitue une entrave à l'exercice des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité.

75. À ce titre, le juge Keba Mbaye définit la protection comme étant « tout système comportant, à l'occasion d'une allégation d'une ou de plusieurs violations d'un principe ou d'une règle relatifs aux droits de l'homme et édictés en faveur de la personne ou d'un groupe de personne, la possibilité pour l'intéressé de soumettre une réclamation, de déclencher l'examen de cette réclamation et éventuellement de provoquer une mesure tendant à faire cesser la ou les violations ou à assurer aux victimes une réparation jugée équitable »¹²⁵. Les États de la demande d'asile ont en outre l'obligation positive de protéger le droit à la vie des personnes sous leur juridiction. Dans sa dimension matérielle, cette obligation comporte plusieurs aspects et comme la Cour européenne des droits de l'homme le souligne dans sa jurisprudence¹²⁶, elle peut être due à un individu dont la vie est gravement menacée (obligation

¹²³ ALEXANDRA Castro, *La gouvernance des migrations : de la gestion migratoire à la protection des migrants*, *op.cit.*, p. 235.

¹²⁴ V. La définition du Trésor de la langue Française informatisé (TLFI). Publié par l'Université de la Lorraine, éd. CNRS, 2004, disponible en ligne <http://www.atilf.fr/tlfi>.

¹²⁵ MBAYE Keba, *Les droits de l'homme en Afrique*, Paris, éd. Pedone, 2^{ème} éd., 2002, p. 94.

¹²⁶ Cour. EDH, Gde Ch., 28 octobre 1998, *Osman c. Royaume-Uni*, Req., n° 23452/94, § 115. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme précise que l'article 2 § 1 astreint l'État non seulement à s'abstenir de

de protection individuelle) mais également à l'égard de la population dans son ensemble (obligation de protection générale)¹²⁷.

76. En effet, l'État de la demande de protection doit adopter des mesures générales afin de prévenir les atteintes arbitraires à la vie des personnes sous sa juridiction. « Parmi ces mesures de protection, l'État a l'obligation d'adopter un cadre juridique et réglementaire ayant pour finalité de protéger le droit de la vie humaine, ce dernier devant être protégé par la loi conformément aux traités. Ces mesures doivent être de nature à protéger le droit à la vie notamment à l'égard de situations ou d'activités qui sont susceptibles d'y porter atteinte »¹²⁸. « Pourtant, les migrants vulnérables ne sont pas toujours les bienvenus dans de nombreux pays de l'Union européenne. Ils sont ainsi, dans certains contextes, exploités et victimes de discriminations du fait de leur qualité d'étranger et leur statut migratoire. Parfois, il leur arrive de se voir refuser divers droits, dont les droits économiques et sociaux. Leur sécurité et leur liberté de circulation ne sont pas toujours respectés. Certains sont, de ce fait, expulsés de manière arbitraire »¹²⁹. L'actualité nous a clairement démontré la défaillance systématique du régime européen commun du droit d'asile. Par conséquent, les migrants sont généralement protégés par les instruments de la protection internationale des droits de l'homme.

77. À titre d'illustration, les migrants vulnérables sont couverts par la Convention de Genève et le Protocole de New York relatif au statut des réfugiés. Ces deux corpus juridiques à vocation universelle ne visent que les personnes persécutées dans leurs pays d'origine ou de leur résidence habituelle. La protection internationale consiste à aider les réfugiés à surmonter les obstacles qu'ils rencontrent du fait même de leur qualité de réfugiés, ainsi qu'à sauvegarder leurs droits et leurs intérêts légitimes¹³⁰. Cette protection internationale a pour objet de porter remède à la situation découlant du fait que le réfugié ne bénéficie pas de la protection de son pays d'origine ou de sa résidence habituelle.

provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction.

¹²⁷ Cour.EDH, *Bljakaj et autres c. Croatie*, arrêt du 18 septembre 2014, Req., n° 74448/12, § 120.

¹²⁸ Cour.EDH, *L.C.B. c. Royaume-Uni*, arrêt du 9 juin 1998, Req., n° 23413/94, §§ 36-41. Dans cette affaire, la Cour estime que l'État a l'obligation de prendre des mesures nécessaires pour protéger les individus relevant de sa juridiction. Pour plus de précision, V. Revue européenne de droit de l'environnement, 1999, pp. 40-42.

¹²⁹ ABI Arafat, *La protection des droits des migrants : interactions entre protection des droits de l'homme et la protection diplomatique et consulaire*, op.cit., p. 31.

¹³⁰ SCHNYDER F, « Aspects juridiques du problème des réfugiés : la protection : Nature, Objectifs », *RCADI*, 1965, I, t.114, p. 406.

78. En effet, « dans un État donné, la protection des droits humains n'est pas seulement due aux citoyens de l'État de la demande d'asile. Les migrants en provenance d'autres pays ont eux aussi des droits et des obligations ; leur protection est nécessaire puisque le fait d'être déplacé peut aisément mettre quelqu'un dans une situation précaire, l'exposer à la discrimination et le rendre vulnérable ; l'interaction entre migration et respect des droits de l'homme est d'ailleurs une source de préoccupation majeure pour le Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme »¹³¹. Par conséquent, « certains instruments de protection des droits de l'homme sont spécifiquement liés aux migrants et aux personnes déplacées contre leur gré, comme les réfugiés et les victimes de la traite d'êtres humains »¹³². Les instruments internationaux de protection des droits de l'homme ont reconnu « à toute 'personne', nationaux comme étrangers, y compris donc les migrants, la jouissance des leurs droits fondamentaux »¹³³. Par ailleurs, les États sont tenus par le droit international des droits de l'homme d'appliquer les mêmes droits et obligations à tous les êtres humains se trouvant sur leur juridiction ou sous leur autorité, y compris les migrants.

79. Les migrants comme tous les êtres humains, jouissent des droits de l'homme énoncés dans les divers traités des droits de l'homme internationaux et régionaux, qui comprennent aujourd'hui de façon implicite ou explicite l'interdiction de refoulement des ressortissants non-européens. Par ailleurs, les instruments internationaux imposent des obligations visant à protéger et assister les personnes en détresse en mer, ainsi que des interdictions de trafic ou de traite des personnes, tout en respectant les droits fondamentaux des migrants. Dans cette logique, les États d'accueil ont en effet une obligation positive de protection accrue envers ces personnes vulnérables, et les instruments du régime d'asile européen commun (RAEC) se font l'écho de cette logique protectrice¹³⁴. La Déclaration universelle des droits de l'homme garantit à tous les individus sans distinction, la jouissance des droits civils, politiques, économiques et sociaux. Dans ce cadre, cette garantie concerne les personnes présentes sur le territoire de l'État, les nationaux comme les migrants.

¹³¹ ZETTER Roger, *Protection des migrants forcés, État des lieux des concepts, défis et nouvelles pistes*, Documentation sur la politique de migration, 2014, pp. 28-29

¹³² *Ibid.*, pp. 28-29.

¹³³ RIGAUX François, « La liberté de mouvement dans la doctrine du droit des gens », in CHETAIL Vincent (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l'homme : le droit international en question*, vol. II, Bruxelles, éd. Bruylant, 2007, p. 160.

¹³⁴ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile, op.cit.*

80. Les migrants, populations vulnérables ne bénéficient pas de la protection dont jouissent les citoyens de l'État, font partie des populations pour lesquelles les droits de l'homme représentent l'unique cadre de protection juridique¹³⁵. Protéger les migrants est une obligation juridique internationale de l'ensemble des États. À ce titre, cette obligation incombe aux États de la demande de protection d'assurer l'hébergement, le versement d'une allocation spécifique aux demandeurs. Ainsi, les États d'accueil fixent les conditions et les modalités d'accueil et de procédure. Par ailleurs, ces États assurent l'accompagnement administratif et social des demandeurs d'asile les plus vulnérables. En effet, les États ont la compétence souveraine et le droit de décider de l'admission et de la résidence des non-ressortissants sur leur territoire, mais ils ont également la prérogative et la responsabilité essentielles, en vertu du droit international, de protéger les personnes qui ont pénétré sur leur territoire ou qui relèvent de leur compétence¹³⁶.

81. La protection juridique internationale dont bénéficient les migrants est directement liée au motif de leur déplacement. S'ils fuient leur pays pour échapper à la persécution au sens de l'article 1 A de la Convention relative au statut des réfugiés de 1951 (Convention de Genève), ce sont des « demandeurs d'asile » ou des « réfugiés », et ils peuvent prétendre à la protection spéciale – accrue – garantie par ce traité international. S'ils quittent leur pays pour toute autre raison, ils sont désignés comme des migrants et ne jouissent pas d'une protection spéciale, mais seulement générale, en vertu du droit international des droits de l'homme¹³⁷. En un mot, la protection signifie la reconnaissance de l'existence des besoins face aux risques ou aux menaces de la sécurité humaine¹³⁸. À titre d'illustration, l'État de la demande d'asile doit se conformer aux obligations internationales et venir en aide aux migrants en situation de vulnérabilité.

¹³⁵ CHERKI Yona, *Intégration des étrangers et protection des minorités : étude comparée du droit international et du droit européen*, Thèse, Université Paris I, 2017, p. 27.

¹³⁶ Global Forum on Migration and Développement, *La protection des migrants dans toutes les situations*, 2016, p. 3.

¹³⁷ YANNIS Ktistakis, *La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne*, éd. Conseil de l'Europe, p. 9.

¹³⁸ PERRAKIS Stelios, *La protection internationale au profit des personnes vulnérables en droit international des droits de l'homme*, RCADI, vol.420, 2021, p. 134.

TITRE I : LA VULNÉRABILITÉ COMME FONDEMENT DE LA PROTECTION DES MIGRANTS

82. La vulnérabilité est au cœur du régime de protection des droits fondamentaux des migrants. Elle constitue un facteur d'identification et de justification de la protection des migrants en difficulté ou en situation de danger. Cette notion de vulnérabilité est liée nécessairement aux craintes de persécution dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. À cela s'ajoutent, les souffrances, les humiliations et toutes les formes de violences pendant leur parcours migratoire vers la destination souhaitée. L'écrasante majorité des demandeurs d'asile sont victimes de violences graves dans leur pays d'origine ou au cours du processus migratoire. Certains peuvent relater les faits avec crédibilité et certitude : tels que des séquestrations, tortures, mutilations, viols, spoliations et tabassages. D'autres sont victimes des symptômes de stress post-traumatique comme la dépression ou l'angoisse permanente.

83. Les candidats à l'asile cherchent à légitimer leur exil et à prouver la véracité de leur histoire et de leur souffrance. Ils doivent, d'une certaine manière, prouver leur vulnérabilité¹³⁹. La vulnérabilité de certains demandeurs d'asile est apparente et visible, mais d'autres sont soumis à des analyses et doivent éventuellement recourir à des expertises médicales. Ces conditions difficiles constituent une vulnérabilité extrême pour les demandeurs de protection. Ainsi, les violations des droits de l'homme sont une cause première de la fuite des réfugiés et un obstacle à leur retour volontaire dans des conditions de sécurité¹⁴⁰.

84. Cependant, en droit international de la migration, la vulnérabilité résulte généralement du déplacement forcé ou contraint. Elle est aussi inhérente à la situation particulière de la personne. À cet égard, la vulnérabilité est sans doute le propre de l'homme, elle apparaît en effet comme l'essence même de sa vie¹⁴¹. Elle est étroitement liée à la dignité humaine de la personne migrante. De ce fait, la notion de la vulnérabilité est une donnée en soi qui résulte nécessairement de la vie de l'homme. C'est-à-dire, qu'elle est propre à chaque être humain, l'homme étant par nature un être fragile et vulnérable. Par ailleurs, la vulnérabilité s'entend le

¹³⁹ WOLMARK Laure et BOUBLIL Elodie, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », *loc.cit.*, p .4.

¹⁴⁰ BEIGBEDER Yves, *Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés*, Que sais-je ?, Paris, éd. Presses Universitaires de Paris, 1999, p. 42.

¹⁴¹ DUTHEIL-WAROLIN Lydie, *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, Thèse, Université de Limoges, 2004, p. 3.

plus souvent comme une faiblesse qui trouve son expression dans le rapport aux autres. Elle est alors relative puisqu'elle dépend de la capacité de chaque individu à se défendre face aux agressions ou actes de persécution. Pour la majorité, la vulnérabilité ne se mesure qu'à l'aune de la force qu'on lui oppose car elle est le signe d'un déséquilibre excessif dans un rapport de force¹⁴². Ce rapport de force ne peut s'exercer sur les plus fragiles par les agents persécuteurs de l'État ou par les pressions familiales et sociales.

85. Par conséquent, la vulnérabilité est une caractéristique de la population des réfugiés. Une personne qui présente une demande de reconnaissance du statut de réfugié est normalement dans une situation d'extrême vulnérabilité. Elle se trouve dans un milieu étranger et le fait de soumettre son cas aux autorités d'un pays étranger, souvent dans une langue qui n'est pas la sienne, peut présenter pour elle de grandes difficultés sur le plan à la fois pratique et psychologique¹⁴³. Ainsi, la vulnérabilité constitue le fondement de la protection juridique des migrants en situation de grande faiblesse ou de détresse. Cette situation de vulnérabilité conduit l'État de la demande d'asile à assurer les besoins spécifiques des migrants vulnérables.

86. La vulnérabilité désigne l'état des personnes vivant dans des conditions d'incertitude, d'insécurité ou d'impuissance face aux menaces graves. De même, la personne vulnérable est dans l'incapacité de résister face aux, menaces, aux risques et aux agressions. Ainsi, elle est dans l'incapacité d'agir pour répondre à ses besoins essentiels de la vie courante. Par ailleurs, le migrant vulnérable est dans l'impossibilité d'améliorer son sort ou sa condition d'existence. À ce titre, les migrants vulnérables sont obligés de recourir à l'autorité de l'État de la demande de protection. En effet, les autorités de l'État de la demande d'asile sont indéniablement les mieux placées pour apprécier et répondre aux besoins spécifiques des migrants en situation de vulnérabilité.

87. Dans cette perspective, la vulnérabilité est comme une justification de la protection internationale des migrants en situation de vulnérabilité. La notion de vulnérabilité est source des inégalités entre les candidats à l'asile et les autres sujets de droit. D'une part, elle permet de distinguer la catégorie des migrants vulnérables de celle des migrants non vulnérables, et d'autre part, de distinguer les migrants vulnérables des ressortissants de l'État de la demande

¹⁴² THARIOT Amandine, *La vulnérabilité*, Mémoire de Master, Université Paris II, 2004, p. 2.

¹⁴³ ANAFE (Association Nationale d'Assistance aux frontières pour les étrangers), *Aux frontières des vulnérabilités*, Rapport d'observations dans les zones d'attente, 2017, p. 77.

de protection. C'est cette inégalité existante qui crée le déséquilibre excessif et renforce la vulnérabilité des migrants. Par ailleurs, elle est utilisée comme un outil d'identification ou de description des personnes ou groupes de personnes défavorisés. La vulnérabilité apparaît comme une caractéristique distinctive entre les migrants en situation de détresse et les migrants de droit commun sur le territoire de l'État d'accueil. D'une manière générale, la vulnérabilité apparaît comme un élément de fait que le droit appréhende et tente de la combattre. C'est un état de faiblesse générale du sujet que le droit ne tolère pas. La règle de droit vient dès lors au secours de celui ou de celle qui est vulnérable, c'est la lutte contre la vulnérabilité¹⁴⁴. En effet, la vulnérabilité est un risque réel auquel, tous les demandeurs de protection sont confrontés, que ce soit dans leur pays d'origine ou tout au long de leurs parcours migratoires. Dans ce cas, elle constitue un obstacle à l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants.

À la lumière de ces éléments, il est nécessaire d'identifier les migrants qui sont susceptibles d'être vulnérables (**Chapitre I**) avant de s'attacher aux facteurs de la vulnérabilité des migrants (**Chapitre II**).

¹⁴⁴ GRATALOUP Sylvain, « La vulnérabilité de la règle de droit », in COHET-CORDEY Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et droit : le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd.PUG, 2000, p. 34.

CHAPITRE I : L'IDENTIFICATION DES MIGRANTS SUSCEPTIBLES D'ÊTRE VULNÉRABLES

88. Les migrants sont ciblés en tant que groupe de personnes susceptibles d'être vulnérables. En leur sein, des sous-ensembles ont cependant été caractérisés en se fondant sur les fragilités propres à certains¹⁴⁵. En réalité, les personnes vulnérables sont celles qui sont susceptibles d'être exposées à des attaques et qui ne sont pas suffisamment armées pour se défendre¹⁴⁶. Ces personnes vulnérables sont dans l'incapacité de se défendre contre les actes de persécutions ou les atteintes graves à l'intégrité physique et psychique. Cette incapacité est due à l'état de faiblesse particulière des migrants en danger. En effet, on désigne généralement comme étant vulnérables des personnes marquées par une fragilité structurelle, d'ordre physiologique ou social, qui ne leur permet pas de vivre de manière pleinement autonome et les expose à une menace d'exploitation¹⁴⁷. En réalité, tous les demandeurs de protection sont par définition vulnérables et défavorisés du fait de leur qualité d'étranger et leur parcours migratoire. Cela se justifie par la rupture brutale avec leur environnement habituel et l'absence de toute protection de leur pays d'origine.

89. Par ailleurs, la situation de vulnérabilité désigne également le cas dans lequel un étranger, de par son âge, sa situation personnelle, son absence d'attache, ses origines, se trouve dans une situation de fragilité qui l'expose davantage aux conséquences préjudiciables en cas de violation de l'un des droits fondamentaux protégés de façon directe ou indirecte par les stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La vulnérabilité des étrangers a été réceptionnée par la Cour européenne des droits de l'homme qui a tissé depuis une vingtaine d'années une jurisprudence protectrice récemment systématisée par Catherine Teitgen-Colly¹⁴⁸. La Cour européenne des droits de l'homme a développé ce concept tardivement dans ses décisions sur les conditions d'accueil et les procédures de reconnaissance des étrangers vulnérables. Certes ces demandeurs de protection sont sans statut juridique légal, mais ils ne sont pas sans droits. La vulnérabilité de ces migrants

¹⁴⁵ AUMOND Florian, « Droit, vulnérabilité et parcours migratoires », in Dossier parcours *migratoires, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, p. 15.

¹⁴⁶ CHARDIN Nicole, « La Cour européenne des droits de l'homme et la vulnérabilité », in ROUVIÈRE Frédéric (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité : Etudes de droit français de droit comparé*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 371.

¹⁴⁷ DUBOUT Édouard, « La vulnérabilité saisie par la Cour de justice de l'Union européenne », *loc.cit.*, p.33.

¹⁴⁸ CATHERINE Teitgen-Colly (dir.), « La protection des étrangers », *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, Coll. « Systèmes Droit », Paris, Lextenso Éditions-LGDJ, 2013, p. 41 et s.

n'est pas prise en compte et leurs droits fondamentaux sont quasiment bafoués par les autorités de l'État d'accueil.

90. Les migrants, quels que soient leur statut ou leur parcours migratoire sont tous vulnérables. Les demandeurs d'asile sont avant tout des migrants défavorisés et en situation de détresse. Donc, les demandeurs de protection sont des migrants vulnérables. Ces personnes sont victimes d'exploitation, de mauvais traitements, du racisme et de la torture. Ainsi, les candidats à l'asile sont par définition vulnérables du fait de la précarité de leur situation et leur parcours migratoire. Compte tenu de cette situation, les migrants doivent bénéficier d'une protection, parce qu'ils sont exposés à des risques qui mettent leur vie en danger. En effet, les migrants sont des personnes particulièrement vulnérables, porteuses du double traumatisme de l'exil : celui de ses causes (persécutions, souffrances), et celui de ses conséquences (rupture avec le pays d'origine, pénibilité du voyage, difficulté d'être accueilli ailleurs). Ces migrants sont privés de toute protection de leur pays d'origine et ils sont probablement juridiquement les individus les plus faibles au monde. Le droit des réfugiés reconnaît cette extrême vulnérabilité et organise le relais de protection minimalement dû aux victimes¹⁴⁹. Les migrants vulnérables se trouvent dans une situation juridique précaire. C'est cette précarité qui distingue les demandeurs d'asile des autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ces demandeurs d'asile sont forcés de quitter leur pays d'origine ou de résidence à cause d'une crise politique majeure (violences ethniques, sociales, économiques ou persécutions). Ils n'ont aucune couverture sociale, économique et juridique.

91. La vulnérabilité peut prendre diverses formes : elle peut être physique, psychique, intellectuelle, économique ou liée à des circonstances catastrophiques et indépendantes de la volonté des demandeurs d'asile. Cependant, les migrants ne souhaitent pas partir ailleurs mais ils y sont forcés en raison de la violence ou de la situation économique exacerbée qui règne dans leur pays d'origine. Dans ce mouvement précipité, c'est l'éloignement du lieu du danger qui importe, aucune considération n'étant accordée au lieu de destination. Cette extrême vulnérabilité des personnes en quête de refuge est la base du devoir pour les membres de la

¹⁴⁹ LANTERO Caroline, « L'intégration de l'asile dans les politiques d'immigration : un amalgame opportun ? », in BERTRAND Christine (dir.), *L'immigration dans l'Union européenne, Aspects actuels de droit interne et droit européen*, Paris, éd. L'Harmattan, 2008, pp .81-82.

communauté internationale de les protéger et de leur garantir des conditions minimales d'existence¹⁵⁰.

92. En ce sens, la Convention de Genève relative au statut de réfugié n'intervient que lorsque l'État d'origine est dans l'incapacité de protéger ses propres ressortissants. Il s'agit notamment de la protection de substitution offerte aux migrants vulnérables par la Convention de Genève de 1951. Ce traité conventionnel à vocation universelle ne vise qu'à protéger les personnes victimes de persécutions dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ce corpus juridique confère des droits et des obligations aux migrants susceptibles d'être considérés comme vulnérables (réfugiés et demandeurs d'asile). Ces migrants sont dans un état de dénuement et d'extrême vulnérabilité. Dans la pratique, les droits de ces personnes vulnérables sont trop souvent bafoués, qu'il s'agisse de l'interdiction de leur refoulement, de leurs modalités concrètes d'accueil, ou encore de leurs possibilités d'accès à des voies de recours effectives, comme ont pu le dénoncer plusieurs arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme¹⁵¹.

93. Le droit international des droits de l'homme considère le demandeur de protection non pas comme une victime plaignante, mais plutôt comme une victime potentielle. De fait, avant que le dommage ne se réalise, la personne vulnérable n'est qu'une victime potentielle, victime « sans dommage, sans responsable... qui n'a pas encore subi de dommage mais qui en raison de son état, de sa faiblesse ou d'une situation particulière risque de se trouver particulièrement exposée »¹⁵². Cependant, la victime potentielle est confrontée à des terribles épreuves qui menacent son intégrité physique, mentale et qui peuvent porter atteinte à sa vie. En outre, le risque peut aussi devenir une fragilité structurelle ou conjoncturelle de la personne migrante. Cette catégorie de population vulnérable est victime du risque de persécution dans son pays d'origine ou de sa résidence habituelle. En effet, le risque de persécution est l'élément constitutif de la vulnérabilité des migrants. En droit international de la migration, il n'y a pas de vulnérabilité sans risque particulier.

¹⁵⁰ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, p. 564.

¹⁵¹ LARRALDE Jean-Manuel, « Conclusions », in CHASSIN Catherine-Amélie (dir.), *la réforme de l'asile Mise en œuvre*, Paris, éd. Pedone, 2017, p. 202.

¹⁵² FIECHTER-BOULVARD Frédérique, « La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit », in COHET-CORDEY Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et droit : Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd. PUG, 2000, p. 17.

94. Être vulnérable implique que la personne se trouve exposée à une atteinte à ses droits fondamentaux en raison de sa faiblesse particulière. Par ailleurs, la vulnérabilité signifie que la personne est dans l'incapacité de se défendre face à la barbarie et aux risques de persécutions dans son pays d'origine. Ces risques de persécutions peuvent être physiques, psychologiques ou sociaux. Puisque, la règle de droit ne protège que l'intégrité physique, psychique et sociale de la personne, elle intervient le plus souvent en cas de risque imminent ou de grave danger. Ainsi, elle contribue à renforcer les droits fondamentaux des migrants vulnérables. Par conséquent, la fragilité du migrant favorise le renforcement de la protection justifiée par la vulnérabilité. Cette notion de vulnérabilité est une condition *sine qua non* de la protection internationale des personnes en situation défavorable. Elle incite les États à prendre des décisions sur la situation des demandeurs d'asile. Par conséquent, l'État responsable de la demande d'asile est indubitablement mieux placé pour apprécier la vulnérabilité des migrants. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme estime que les autorités nationales sont mieux placées pour connaître la vulnérabilité des migrants.

95. Dans le domaine de la migration forcée, trois moments de vulnérabilité particulièrement sensibles ont été décrits chez les demandeurs de protection : les traumatismes subis dans le pays d'origine, souvent à l'origine du départ précipité, de la fuite de ce pays ; le voyage en lui-même, qui peut être source importante de stress ; enfin, l'arrivée dans le pays d'accueil, moment parfois de désillusion et d'adversité sociale majeure¹⁵³. De ce fait, ces personnes sont victimes des discriminations dans les pays de transit et les pays de la demande de protection. Cependant, une fois franchies les portes de l'Europe, le calvaire ne s'arrête pas pour autant pour les demandeurs d'asile. En effet, ces migrants vulnérables sont exposés dans des conditions inhumaines et dégradantes au sein de l'Union européenne. Ces traitements inhumains sont contraires aux buts et aux principes des Nations unies, et sont prohibés par la Convention européenne des droits de l'homme.

96. La vulnérabilité entrave l'exercice des droits et libertés des migrants en situation de détresse. Elle tient aux événements traumatiques qu'ils ont vécus dans leur pays d'origine, à un trajet vers le pays destinataire semé d'embûches, à la nécessité de trouver des repères dans les pays d'accueil au sein d'une culture qui leur est le plus souvent étrangère. Sans aucun doute, les demandeurs d'asile sont par définition des personnes vulnérables. La vulnérabilité

¹⁵³ AUGEREAU Natacha et TORJMAN Sylvie, « Étude de la place de la migration parmi les facteurs de vulnérabilité aux troubles autistiques », dans le *Contraste*, 2017/2 n°46, pp. 163-188.

de ces migrants étant évidente, leur protection doit être assurée par l'État de la demande d'asile.

97. L'identification des personnes vulnérables est nécessaire pour un accueil adapté et sécurisant et qui favorise la réhabilitation des droits fondamentaux des migrants. Cependant, « l'identification des demandeurs d'asile vulnérables est un élément essentiel sans lequel les dispositions de la directive concernant le traitement spécial à réserver à ces personnes perdraient tout leur sens »¹⁵⁴. Ainsi, « reconnaître le demandeur d'asile « comme vulnérable revient à acter les violences dont il a été victime et leurs conséquences au moment où il arrive dans le pays d'accueil »¹⁵⁵. Autrement dit, l'identification des « personnes vulnérables » répond à une demande éthiquement et politiquement légitime de reconnaissance des violences ayant conduit à l'exil.

98. Les migrants vulnérables sont fragiles physiquement, économiquement et psychologiquement. Par ailleurs, ils sont dépourvus de toute protection étatique de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ces migrants sont particulièrement exposés à un risque d'atteinte grave à leur intégrité physique et psychique. Ainsi, ces personnes vulnérables sont confrontées à un abus de pouvoir étatique. Elles sont exposées à des risques qui mettent leur vie en danger. Leurs craintes d'être poursuivies aux motifs de race, de religion, de nationalité, d'appartenance à un certain groupe social ou de conviction politique, sans que leur pays d'origine puisse ou souhaite les protéger, sont réelles et fondées, soit elles sont exposées à un grand risque collectif, telle une guerre¹⁵⁶. Ces migrants vulnérables n'ont pas d'autre choix que d'emprunter le chemin d'exil. Le départ précipité vers un autre pays constitue une forme de protection contre les exactions et les représailles dans leur pays de nationalité. Ce départ involontaire ou précipité n'est qu'une question de survie.

99. L'expression de la notion de la vulnérabilité nous renvoie à une grande hétérogénéité des situations de la personne. Elle se manifeste de plusieurs manières et selon les circonstances de la vie courante. En effet, les migrants en situation de vulnérabilité sont incapables de se

¹⁵⁴ Rapport de la Commission du 26 novembre 2007 au Conseil et au Parlement européen sur l'application de la directive 2003/9/CE du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les états membres COM(2007) 745 final, point., 3.5.1., p. 9.

¹⁵⁵ WOLMARK Laure et BOUBLIL Elodie, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », *loc.cit.*, p. 9.

¹⁵⁶ CARITAS, Convivial (Mouvement d'insertion des réfugiés), *Vulnérabilités : Vers un traitement juste des réfugiés vulnérables*, *op.cit.*, p. 10.

protéger contre les exactions subies dans leur pays d'origine. Les demandeurs d'asile sont dans une situation particulièrement difficile, dans laquelle s'accumulent des facteurs de vulnérabilité et de souffrances psychiques, qui, parfois, vont conduire à des troubles psychologiques avérés, dont les manifestations sont en général discrètes¹⁵⁷. Certains états de vulnérabilité ne sont pas faciles à déceler. Pour que le demandeur d'asile soit éventuellement capable d'évoquer et de parler de ses expériences douloureuses ou traumatiques, l'instauration d'un climat de confiance est indispensable. Ce climat de confiance ne se décrète pas. Pour s'établir, il requiert souvent du temps. Par ailleurs, une personne peut ne pas être dans un état ou une situation de vulnérabilité au moment de l'évaluation précoce de sa situation et se trouver, ultérieurement dans un tel état ou une telle situation.¹⁵⁸ Deux conceptions de la vulnérabilité peuvent apparaître : une conception subjective et une conception objective. La vision subjective consiste à rechercher les personnes vulnérables, la vision objective permet de rechercher les facteurs entraînant la vulnérabilité des migrants. La Convention européenne des droits de l'homme a retenu la conception objective. Ce sont les droits bafoués des personnes qui entraînent leur état de faiblesse : « ces droits ne sont pas attribués aux individus par le biais d'un statut juridique particulier révoqués mais (...) ils sont attachés par principe à la seule qualité de la personne humaine (ou dans certains cas à l'appartenance à un groupe défini) »¹⁵⁹.

100. La vulnérabilité est un concept doté d'une dimension à la fois générale et générique suffisamment forte au point qu'elle concerne potentiellement tous les sujets de droit. Il est loisible de s'arrêter sur le présupposé suivant : la vulnérabilité est l'état dont souffrent les individus en raison de leur position sociale ou l'exposition à un risque grave. « Dans ce contexte, lutter contre la vulnérabilité revient à agir en faveur de sujets qu'un État-providence digne de ce nom se doit de protéger »¹⁶⁰. Cette protection consiste à lutter contre les discriminations lorsqu'elles visent un groupe des personnes particulièrement vulnérables : notamment les femmes, les handicapés, les étrangers, les homosexuels etc... Sur toutes ces

¹⁵⁷ BOURGEOIS Frédérique, *Défendre l'esprit de la Convention de Genève*, disponible en ligne : Orpsere Samdarra, www.ch-le-vinatier.fr

¹⁵⁸ DE BEAUCHE Laurence, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction, Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile, op.cit.*, p. 90.

¹⁵⁹ ROUVIÈRE Frédéric, *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, pp. 371-372.

¹⁶⁰ LAFAILLE Franck, « La vulnérabilité dans la jurisprudence Constitutionnelle Italienne », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n° 7, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 174.

questions, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne¹⁶¹ se réfère la notion de vulnérabilité à des catégories des personnes.

101. En effet, la notion de vulnérabilité ne s'applique pas seulement aux personnes en situation de précarité. Par ailleurs, elle couvre certaines personnes exposées à un déséquilibre excessif ou une force démesurée. En complétant cette idée par d'autres éléments, Robert Chambers définit la vulnérabilité comme « l'exposition à des circonstances et des tensions et la difficulté à les affronter. La vulnérabilité comporte ainsi deux parties : une partie externe, correspondant aux risques, bouleversements et contraintes auxquels est soumis un sujet ou une famille, et une partie interne qui correspond à l'absence de moyens de défense pour affronter une situation sans que cela n'occasionne un préjudice irréparable »¹⁶². Ainsi, appréhendée, la vulnérabilité « s'entend comme la possibilité d'être exposé à trois types de risques : risque de crise ou de bouleversements, risque dû à un défaut de capacité à les affronter et risque de subir des conséquences graves inhérentes à ces changements et dans ce cas, ne pouvoir s'en remettre que partiellement ou lentement »¹⁶³. Dans tous les cas, la qualité de vulnérabilité est liée à l'incapacité de la personne ou du groupe à affronter l'un de ces risques, ou la situation de particulière fragilité dans laquelle se trouve la personne qui les subit¹⁶⁴.

102. La vulnérabilité « juridique » s'entend par la situation dans laquelle se trouvent certaines personnes ou des groupes de personnes, qui sont justement définis par leur situation d'exposition à certaines circonstances et leurs difficultés à pouvoir les affronter. La vulnérabilité implique une situation spéciale d'inégalité devant laquelle la loi offre une protection renforcée¹⁶⁵. Dans cette perspective, il est plus difficile d'identifier la population vulnérable dans le champ de l'asile que de bénéficier de l'éligibilité du statut de réfugié. La question qui se pose ici est de savoir ceci, qu'est ce qui caractérise la vulnérabilité des migrants ? Autrement dit, quels sont les motifs ou les raisons qui ont poussé ces migrants vulnérables à

¹⁶¹ Corte cost., n° 422, 4 novembre 1999, la Cour Constitutionnelle Italienne utilise pour la première fois l'expression de la notion de vulnérabilité dans ses conclusions.

¹⁶² CHAMBERS Robert, « *Vulnerability, coping and Policy* », in *Vulnerability : How the Poor cope*, IDS Bulletin, 1989, vol. 20, n° 2, pp. 1-7.

¹⁶³ Hang. G. BOHLE, Thomas. E.DOWNING, Michael .J. WATTS, « *Climate Change and social Vulnerability.Toward a Sociology and Geography of Food Insecurity* », *Global Environmental Change*, 1994, n° 4, vol. 1, Butterworth-Heinemann, Ltd, Oxford, pp. 37-48.

¹⁶⁴ OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 158.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p.158.

emprunter le chemin de l'exil ? La réponse à ces questions sera étudiée successivement au cours du développement de cette thèse.

Pour mieux appréhender la protection des migrants vulnérables, deux tendances se dessinent en la matière : il s'agit notamment de l'identification catégorielle de la vulnérabilité des migrants (**Section I**), et ensuite, les facteurs de la vulnérabilité des migrants (**Section II**).

Section I : L'identification catégorielle de la vulnérabilité des migrants

103. La catégorie se définit comme « un agrégat d'individus ayant au moins en commun une spécificité de nature intrinsèque comme l'âge, le sexe, l'état de santé, le handicap ou l'extrinsèque, comme l'extranéité. Ces caractéristiques identifient un individu autant qu'elles le différencient des autres ¹⁶⁶ ». Ainsi, une catégorie doit être entendue comme un « ensemble de groupe distinctif d'éléments présentant des caractères semblables ¹⁶⁷ », ou comme un ensemble de même nature. À titre d'illustration, les demandeurs d'asile peuvent dès lors être considérés comme appartenant à une catégorie juridique dans le sens d'un ensemble de personnes « ayant entre elles des traits communs caractéristiques et obéissant à un régime commun », celui du droit d'asile¹⁶⁸.

104. La vulnérabilité catégorielle énumère certaines couches des migrants, notamment celle des femmes et des enfants migrants. Elle constitue un levier indispensable et utile en matière de protection internationale des migrants. Elle nécessite une attention spécifique à cette catégorie de population vulnérable. La catégorisation permet d'étiqueter les groupes des migrants susceptibles d'être exposés à des risques. Cette catégorisation des migrants vulnérables tend aussi à déterminer la classification de groupes vulnérables. En d'autres termes, il s'agit de définir quelle est la catégorie des migrants pouvant bénéficier d'un suivi et d'un accompagnement individualisé.

¹⁶⁶ ATTAL-GALY Yaël, *Droits de l'homme et catégories d'individus*, Paris, éd. LGDJ, 2003, t.237, p. 3 et SS.

¹⁶⁷ CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Paris, éd. PUF, 2016, p. 154.

¹⁶⁸ PÉTIN Joanna, « La notion de personne vulnérable dans le droit européen de l'asile », in *Dossier Parcours migratoires, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, p. 23.

105. De façon générale, les législateurs préfèrent procéder par énumération de catégories de personnes vulnérables plutôt que par définition de la vulnérabilité¹⁶⁹. Ainsi, le juge agira donc, selon le rôle qui lui est dévolu, au cas par cas, invoquant tantôt une notion générale de « vulnérabilité », tantôt une notion plus conjoncturelle de « personne particulièrement vulnérable », envisageant principalement la vulnérabilité comme « un instrument fonctionnel de protection »¹⁷⁰. Dans cette logique, Yaël ATTAL-GALY développe ainsi l'idée selon laquelle, il n'est plus possible d'ignorer qu'au sein d'un droit étatique, des individus en raison de leurs caractéristiques particulières intrinsèques ou extrinsèques ne jouissent pas des droits auxquels ils devraient pouvoir prétendre... les femmes, les enfants, les vieillards, les handicapés, les malades, les détenus, les étrangers, sont des êtres humains, dont la diminution des droits menace les libertés de tous, et les humiliations qu'ils subissent, souvent dans l'indifférence, portent atteinte à la dignité humaine¹⁷¹.

106. Par conséquent, la dignité humaine est une valeur fondamentale de la personne. Elle doit être respectée et protégée par la communauté de l'État de la demande d'asile. Le non-respect de cette dignité humaine constitue une violation grave des droits fondamentaux des migrants. La violation de cette valeur humaine expose les migrants à une situation d'extrême vulnérabilité. La vulnérabilité est un phénomène social induit par un déséquilibre du rapport de force entre deux entités, dont l'une abuse, en général pour atteindre un but particulier ; elle est à ce titre extrinsèque, c'est-à-dire extérieure à l'entité concernée et par conséquent situationnelle¹⁷².

107. Le droit européen commun de l'asile et le droit français retiennent la vulnérabilité catégorielle des migrants demandeurs de protection. Elle est réservée uniquement à une certaine catégorie de personnes vulnérables du fait de caractéristiques qui leur sont propres. La vulnérabilité catégorielle ne vise que le particularisme de la protection des migrants. Ainsi, l'article L.744-6 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA)

¹⁶⁹ CARLIER Jean-Yves, « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, fragilité des équilibres », *RIEJ*, 2017, vol.79, p. 184.

¹⁷⁰ En ce sens voir la thèse de BLONDEL Marion intitulée : *la personne vulnérable en droit international*, p.24. Dans cette thèse, elle a fait une nette distinction entre le concept général de la « vulnérabilité de la personne » et « personne vulnérable ». La vulnérabilité de la personne est conjoncturelle, elle relève de la situation de la personne. Par contre, la personne vulnérable est structurelle ou naturelle, elle est inhérente au statut de la personne. Le droit international de la migration intéresse plutôt sur la vulnérabilité de la personne.

¹⁷¹ ATTAL-GALY Yaël, *Droits de l'homme et catégories d'individus*, coll. « Bibliothèque de droit public » Paris, éd. LGDJ, 2003, pp. 1-2.

¹⁷² LICHARDOS Gaëlle, *La vulnérabilité en droit public : de l'approche catégorielle à l'approche situationnelle*, Thèse, Université de Toulouse, 2015, p. 28.

tient compte de la situation particulière de personnes vulnérables pour mieux protéger les droits fondamentaux des migrants¹⁷³. Par ailleurs, une attention particulière doit être accordée à ces personnes vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection, alors que, leur singularité n'apparaît pas jusqu'ici dans les dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). La définition de la notion de vulnérabilité retenue par la Cour européenne des droits de l'homme et en droit français est une définition catégorielle. Cette catégorisation est faite sur l'énumération d'un certain nombre de caractéristiques particulières de la personne.

108. La définition ne permet pas de prendre en compte la vulnérabilité dans son ensemble. Autrement dit, qu'elle ne vise pas toutes les vulnérabilités. En effet, cette liste porte principalement sur des caractéristiques propres aux personnes concernées, presque toutes liées à leur état civil et à leur santé physique ou psychique. Il s'agit notamment des caractéristiques que l'on pourrait qualifier d'objectives puisqu'elles sont immédiatement identifiables. Cette approche tend à laisser au second plan la vulnérabilité produite par le milieu socio-économique et politique, qu'il s'agisse des événements qui ont forcé le demandeur à partir, de son parcours migratoire ou des conditions dans lesquelles il vit depuis son arrivée sur le territoire de l'État de la demande de protection. En un mot, la vulnérabilité est un phénomène dont il faudrait chercher à se débarrasser. En d'autres termes, elle est comme un mal qui doit être éliminé¹⁷⁴, en partie ou en totalité.

109. La vulnérabilité extrinsèque, beaucoup plus subjective, est beaucoup plus difficile à évaluer. Or, sa prise en compte est essentielle car la vulnérabilité d'une personne est à évaluer selon le contexte particulier dans lequel cette dernière évolue, contexte qui l'expose à un risque plus ou moins grand de subir une atteinte à ses droits, notamment en raison du contexte particulier de privation de liberté que cette situation constitue. Certaines personnes sont

¹⁷³ Art. L. 744-6 du CESEDA précise que « l'évaluation de la vulnérabilité vise, en particulier, à identifier les mineurs, les mineurs non accompagnés, les personnes en situation de handicap, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes atteintes de maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, telles que des mutilations sexuelles féminines ». La notion de vulnérabilité ne renvoie pas seulement à cette catégorie des migrants énumérée par le régime européen commun de l'asile. Elle couvre d'autres catégories des migrants, qui ont subi les atteintes aux droits fondamentaux. Parmi lesquels, on peut citer : la catégorie des migrants victimes de LGBTI (lesbiennes, les gays, les bisexuels et les transsexuels). Cette catégorie n'est pas énumérée dans les directives européennes en matière d'asile. Pourtant, ces personnes sont victimes des violences graves des droits de l'homme.

¹⁷⁴ DOAT David et RIZZERIO Laura, *Accueillir la vulnérabilité : Approches pratiques et questions philosophiques*, Toulouse, éd. Ères, 2020, p. 46.

davantage exposées du fait de caractéristiques qui leur sont propres comme le fait d'être mineur, malade, demandeur d'asile ou le fait de voyager en famille¹⁷⁵. La liste est longue, certes, mais elle n'est pas exhaustive. Ainsi, elle renvoie à d'autres catégories de personnes ou groupes vulnérables.

110. La notion de vulnérabilité renvoie communément « à des catégories ou à de personnes qui partagent des caractéristiques ou une identité particulière, choisies ou imposées (qualité d'étranger, âge, genre, état de santé, identité de genre, orientation sexuelle, etc.) et qui sont de ce fait exposées de manière exacerbée à des discriminations voire des violences de la part de la société mais aussi de la part des autorités étatiques »¹⁷⁶. Le Comité européen des droits sociaux peut ainsi faire référence à une « catégorie vulnérable »¹⁷⁷, à un « groupe vulnérable »¹⁷⁸, à une « famille vulnérable »¹⁷⁹, appartenant à une catégorie ou un groupe vulnérable ou encore à une « partie vulnérable de la population »¹⁸⁰. De même, les références aux « personnes vulnérables »¹⁸¹ ou aux « membres de la société »¹⁸² visent en réalité des catégories ou des groupes particulièrement défavorisés ou en situation de détresse. Cependant, d'autres sources de vulnérabilité existent et ne doivent pas être ignorées par la doctrine et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Pour mieux appréhender la catégorisation des acteurs du droit d'asile, il est nécessaire d'examiner deux approches distinctes, mais aussi complémentaires. Dans cette perspective, il

¹⁷⁵ Rapport d'Observations dans les zones d'attente, *Aux frontières des vulnérabilités*, ANAFE, (association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers), 2018, p. 7.

¹⁷⁶ Rapport d'Observations dans les zones d'attente, *Aux frontières des vulnérabilités*, ANAFE, (association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers), *op.cit.*, p. 31.

¹⁷⁷ CEDS, 7 décembre 2005, Centre européen des droits des Roms (*CEDR*) c. *Italie*, récl. n° 27/2004, § 21. Cette réclamation enregistrée le 28 juin 2004 porte sur l'article 31 lié au droit au logement seul ou en combinaison à l'article E (non-discrimination) de la Charte sociale européenne révisée.

¹⁷⁸ CEDS, 21 mars 2010, Fédération Internationale des ligues des droits de l'homme (*FIDH*) c. *Belgique*, récl. n° 62/2010, § 204. Cette réclamation découle sur la non-reconnaissance des caravanes comme un logement.

¹⁷⁹ CEDS, 21 mars 2010, *FIDH* c. *Belgique*, *Ibid.*, § 110. V. également, CEDS, 24 janvier 2012, Forum européen des Roms et des Gens du Voyage (*FERV*) c. *France*, récl. n° 64/2011, § 143. Cette réclamation porte sur le fait que les Roms présents en France continuent de subir une discrimination dans l'accès au logement.

¹⁸⁰ CEDS, 23 juin 2010, Confédération Générale du Travail (*CGT*) c. *France*, récl. n° 55/2009, § 88. Cette réclamation porte sur les articles 2 (le droit des conditions de travail équitables) et 4 (droit à une rémunération équitable)

¹⁸¹ CEDS, 7 décembre 2005, *CEDR* c. *Italie*, *Ibid.*, § 72. En ce qui concerne les personnes vulnérables, des mesures positives doit être prises pour satisfaire aux besoins spécifiques de ceux dont la situation est différente de celle de la majorité.

¹⁸² CEDS, 7 décembre 2012, Syndicat des passionnés de la Banque agricole de Grèce (*ATE*) c. *Grèce*, récl. n° 80/2012, § 76. Cette réclamation porte sur les lois imposant une réduction des pensions du régime public. Le syndicat réclame ces lois ont été adoptées en violation des articles 12§3 (droit à la sécurité sociale) et 31§1 (droit au logement) de la Charte sociale européenne de 1961.

convient de souligner, dans un premier temps, l'identification collective de la vulnérabilité des migrants (§ I), et dans un second temps, l'identification individuelle de la vulnérabilité (§ II).

§ I : L'identification collective de la vulnérabilité des migrants

111. Les migrants sont appréhendés de façon globale et ciblés par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) en tant que groupe particulièrement vulnérable. Cette vulnérabilité est liée nécessairement à leur qualité d'étranger et à leur parcours migratoire. Cependant, tous les migrants ne subissent pas les mêmes risques et ne sont pas vulnérables au même degré. Néanmoins l'observation vaut également pour toutes les catégories de personnes vulnérables. Ni l'âge, ni le genre, ni le handicap n'exposent toutes les personnes relevant de ces catégories à des atteintes à leurs droits. Les facteurs de vulnérabilité font obstacle à ce que l'application du droit commun permette d'assurer généralement une protection effective des droits des migrants. En outre ces facteurs ont un effet cumulatif et les conséquences de l'exode sont plus graves pour les femmes et les enfants¹⁸³. Ces personnes vulnérables subissent plus de danger que les autres migrants.

112. Au regard de certains migrants en situation de détresse sont plus exposés que d'autres. Cette approche est collective. Elle est défendue par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) dans son célèbre arrêt *M.S.S contre Belgique et Grèce* rendu le 21 janvier 2011 en Grande Chambre (n°30696/09). Cette affaire a reconnu l'existence du groupe vulnérable des demandeurs d'asile. Cette vulnérabilité est inhérente au statut et au parcours d'exil des demandeurs de protection. Dans le domaine des migrations forcées, la notion de vulnérabilité est parfois utilisée comme qualificatif universel, s'appliquant à l'ensemble des requérants d'asile ou des réfugiés, mais plus souvent comme particularité de certains groupes ou « catégories » d'individus. Dans ce cadre, on cite souvent les mineurs non accompagnés, les enfants, les victimes de torture ou de traitements inhumains ou les personnes avec handicap comme étant des requérants d'asile particulièrement vulnérables¹⁸⁴.

¹⁸³ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation en faveur des migrants » in GOODWIN-GILL Guy S., WECKEL Philippe (dir.), *Protection internationale des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, op.cit., pp. 35-36.

¹⁸⁴ ZIEMMERMANN Nesa, *La vulnérabilité : parlons-en*, Colloque scientifique à l'Université de Genève, n°34/1 juin 2016, disponible en ligne : www.oscar.ch

113. De ce fait, les juges européens de Strasbourg considèrent que tous les demandeurs d'asile sont par nature vulnérables. Dans cet arrêt, ils consacrent une approche globalisante de la vulnérabilité, par laquelle, ils affirment que tous les demandeurs d'asile partagent une vulnérabilité égale. En effet, les juges de cette Cour européenne des droits de l'homme prônent une approche globalisante de la vulnérabilité en qualifiant les demandeurs d'asile de groupe vulnérable. Tous les demandeurs d'asile seraient ainsi des personnes vulnérables¹⁸⁵. La Cour européenne de Strasbourg « accorde un poids important au statut du requérant qui est demandeur l'asile et appartient de ce fait à un groupe de population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale »¹⁸⁶. Les demandeurs d'asile partagent une vulnérabilité égale en tant que groupe, laquelle a conduit à l'adoption de règles protectrices. Aussi, qualifier le groupe de demandeurs d'asile de groupe vulnérable de manière inconditionnelle vide de sens l'apport juridique de la notion¹⁸⁷.

114. La Cour européenne des droits de l'homme affirme que tous les demandeurs d'asile sont vulnérables et défavorisés. En soi, cela semble logique. Les demandeurs d'asile sont vulnérables par rapport à d'autres personnes qui ne demandent pas l'asile (les migrants de droit commun et les nationaux). Mais une telle interprétation permet seulement d'identifier des besoins particuliers des demandeurs par rapport à des personnes qui ne demandent pas l'asile. En effet, les demandeurs d'asile sont dans une position de vulnérabilité certaine. C'est ce que la Cour européenne des droits de l'homme soutient en avançant que les demandeurs d'asile appartiennent « à un groupe de population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale »¹⁸⁸.

115. Le régime d'asile européen commun s'adresse « aux personnes qui ont fui leur pays, et /ou ne peuvent pas ou ne veulent y retourner parce que leur vie, leur sécurité ou leur liberté sont menacées par une situation de violence généralisée, une agression étrangère, des conflits internes , des violations massives des droits de l'homme ou d'autres circonstances ayant perturbé gravement l'ordre public ; aux personnes qui ont fui leur pays, et / ou qui ne peuvent ou qui ne veulent y retourner parce qu'elles ont des craintes fondées d'être soumises à la torture , à des traitements inhumains ou dégradants , à la peine capitale ou d'autres violations de leurs

¹⁸⁵ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, Thèse, Université de Bayonne, 2016.

¹⁸⁶ Cour.EDH, Gde Ch., 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, Req., n° 30696/09, § 251.

¹⁸⁷ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité et droit européen de l'asile : quelques précisions nécessaires*, *CDRE*, 2015.

¹⁸⁸ PÉTIN Joanna, *CDRE*, 2015, *loc.cit.*, p. 2.

droits fondamentaux »¹⁸⁹. Dans cette perspective, il incombe nécessairement à l'État d'accueil de prendre en considération les circonstances et les besoins particuliers des demandeurs de protection. La Cour européenne des droits de l'homme a rendu plusieurs dizaines de décisions relatives à la vulnérabilité des migrants. Cette Cour européenne se focalise surtout sur l'approche globalisante de la vulnérabilité des demandeurs de protection. Cependant, les droits de l'homme s'adressent de manière générale à toutes les personnes présentes sur le territoire ou soumises à la juridiction d'un État¹⁹⁰.

116. L'identification des personnes vulnérables est collective. Cette identification collective relève alors de facteurs objectifs permettant de rattacher l'individu à une catégorie qualifiée de vulnérable. En droit international, cette appréhension holistique se traduit notamment par le développement de la notion de « groupe vulnérable »¹⁹¹. Les migrants sont tous considérés comme de personnes vulnérables par le droit international, du fait de leur parcours migratoire et de leur situation particulière. Parmi eux, certains sont plus vulnérables que d'autres tels que : les mineurs étrangers non accompagnés, les personnes âgées, les détenus et les femmes victimes de violences ou de tortures. Ces personnes vulnérables bénéficient d'une protection spécifique qui doit être assurée partout et surtout durant la période de privation de liberté¹⁹².

117. Dans le cadre de la migration forcée ou contrainte, les demandeurs d'asile et les réfugiés constituent les deux principaux maillons des migrants vulnérables. Ces personnes vulnérables ont un point commun : ils ont tous fui les exactions, les persécutions et les traumatismes dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Par conséquent, la vulnérabilité est une caractéristique ou une situation commune à toute personne confrontée à un péril ou un danger imminent. L'identification collective de la vulnérabilité révélée par la Cour européenne des droits de l'homme est inhérente à la qualité de la personne. Le trait commun ou le caractère semblable des demandeurs d'asile est celui de trouver refuge dans un État d'accueil. Ainsi, les

¹⁸⁹ GUIDAT Valérie, *La protection des exilés en dehors de la Convention de Genève : Etude comparée de la protection offerte par six pays membres dans la perspective de l'harmonisation européenne*, thèse, Université Paris I, 2002, p. 162.

¹⁹⁰ MORETTI Sébastien, *La protection internationale des réfugiés en Asie du SUD-EST : Du privilège aux droits*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2016, p. 86.

¹⁹¹ PALANCO Alexandre, « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnus en droit européen des droits de l'homme », in, BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme, Conception(s) et fonction(s)*, Limal, éd. Anthémis, 2019, p. 34.

¹⁹² N'DIAYE DIEYNABA N'deye, *Droits fondamentaux des étrangers en centres de rétention : Deux exemples européens : le CRA (Paris) et le CIE de Via Corelli (Milan)*, Paris, éd. L'Harmattan, 2015, p. 86.

demandeurs d'asile ont un autre point commun : ce sont des personnes en situation de vulnérabilité et dans un état de faiblesse particulière liée aux conditions migratoires.

118. La vulnérabilité est une caractéristique commune à tous les demandeurs d'asile du fait de leur statut d'asile et de leur parcours d'exil. Le chemin de l'exil provoque une souffrance aiguë et il est parsemé d'embûches et des aléas migratoires. Dans cette logique, tous les demandeurs d'asile sont en principe des personnes vulnérables et défavorisées. Suivant cette approche, qu'il est permis de qualifier de globalisante, tous les demandeurs d'asile devraient être considérés comme vulnérables. Autrement dit, les personnes vulnérables en droit d'asile seraient finalement des demandeurs de protection. Toutefois, si cette approche est louable d'un point de vue humain, elle l'est moins d'un point de vue juridique¹⁹³. Cependant, les migrants sont contraints de quitter un endroit hostile pour se réfugier dans un ailleurs différent de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle.

119. Par conséquent, ce déplacement forcé ou contraint est l'un des principaux facteurs de la vulnérabilité des migrants. Les migrations contraintes et les déplacements forcés, ayant pour conséquence le déracinement de si nombreux êtres humains, sont la cause de multiples drames. Les témoignages des migrants donnent des exemples de ces souffrances endurées : abandon du domicile, parfois avec séparation ou éclatement de la famille, perte de biens et d'effets personnels, actes arbitraires et humiliations de la part des autorités frontalières et des agents de sécurité, qui génèrent un sentiment permanent d'injustice¹⁹⁴. Ces migrants en situation de vulnérabilité ont besoin plutôt d'harmonie et de protection de l'État d'accueil. L'État de la demande de protection doit assurer la sécurité de ces personnes défavorisées.

120. Le droit au refuge peut être compris comme le droit de se sauver et de sauver les siens face à un danger imminent et grave, pour chercher un abri ailleurs. La quête d'un refuge en matière des migrations est donc liée à un péril, c'est-à-dire lorsqu'il y'a une menace grave et imminente qui, si elle n'est pas évitée à temps, portera atteinte à l'intégrité physique des personnes concernées. Ce droit implique d'une part la menace comme cause de départ et d'autre part l'incertitude du lieu de destination, d'où la contrainte qui est à l'origine de la mobilité des personnes concernées. En outre, sous la menace du danger, le départ est très

¹⁹³ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra « *Vulnérabilité et demande d'asile* », Lyon, 2017, p. 22.

¹⁹⁴ CANÇADO TRINDADE Antônio Augusto, « Le déracinement et la protection des migrants dans le droit international des droits de l'homme » *RTDH*, n°74, 2008, p. 293.

souvent précipité, illustrant l'improvisation du mouvement de départ et l'impréparation des personnes en proie au péril justifiant l'éventuel déplacement. Dans ce mouvement, un individu ne cherche qu'à préserver sa vie en quittant à la hâte sa maison et en délaissant derrière lui tous ses biens. À cet égard, la quête du refuge comme droit généré par l'urgence est considérée comme une mobilité improvisée, caractérisée par l'impréparation des personnes concernées qui se trouvent finalement très vulnérables et complètement démunies¹⁹⁵.

121. Par ailleurs, les migrants vulnérables sont parfois partis en quête d'une vie meilleure, souvent pour des raisons économiques, parfois pour sauver leur vie et fuir la barbarie, mais aussi parce qu'ils se sentaient dissemblables, mal ajustés dans leur propre société, sans place familiale ou sociale acceptable, exposés à différentes formes de violence¹⁹⁶. En effet, les migrants vulnérables sont souvent affamés et épuisés, ils ne cherchent rien d'autres que la protection de l'État d'accueil. Ces personnes sont placées dans une situation d'extrême vulnérabilité. Cette précarité est liée généralement aux actes de persécution et aux conditions migratoires. Elles sont dépourvues de toute protection de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Il est vrai, que les demandeurs de protection sont considérés comme la population vulnérable de la procédure d'asile. Ces acteurs du droit sont privés des libertés et particulièrement défavorisés, car leurs droits fondamentaux sont mis en cause dans leur pays d'origine. Cette situation de vulnérabilité constitue l'insécurité juridique des migrants vulnérables dans l'espace européen.

122. Le droit international des migrations considère que tous les migrants sont vulnérables et défavorisés, car ils sont victimes des mauvais traitements inhumains et dégradants et de l'exploitation liés aux conditions migratoires. L'absence de toute protection étatique des droits fondamentaux des migrants crée un vide juridique. Le droit international a, en partie, comblé ce vide dans la protection juridique des personnes qui ne sont plus protégées par leur État d'origine. Elles le seront par le droit international, en particulier par la Convention de Genève 1951 relative au statut de réfugié. Mais ce texte ne couvre pas l'ensemble du phénomène migratoire. Les autres textes relatifs aux migrants adoptés dans des cadres régionaux ou nationaux reposent trop souvent sur des réactions à court terme face à des

¹⁹⁵ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 564.

¹⁹⁶ DECLERCQ Emmanuel et JAMOULLE Pascale, « Faire famille » en Europe en étant irrégulier et porteur de « vécus extrêmes », *Revue migrations Société*, Dossier. Migrants : entre contraintes et résistances, vol. 28, n° 164 avril-juin, 2016, p. 122.

situations qualifiées de crises, comme la « crise européenne ». Il reste que les textes généraux de protection des droits de l'homme ont vocation à s'appliquer à toute personne, y compris les migrants¹⁹⁷. Cependant, les migrants vulnérables sont orphelins du pouvoir tutélaire de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ces personnes sont particulièrement vulnérables aux abus et surtout lorsqu'elles sont dans l'impossibilité de présenter des pièces d'identité lors de la traversée de frontière ou dans le pays de la demande de protection.

123. Ces demandeurs de protection sont les sujets plus faibles et plus vulnérables en droit international de la migration, car, ils sont dans une situation d'extrême vulnérabilité liée à leur condition d'exil et leur qualité d'étranger. Ces deux critères permettent d'identifier les migrants vulnérables des autres sujets de droits de droit commun. La vulnérabilité est une caractéristique et une justification de la protection des migrants en situation de détresse ou d'une faiblesse particulière. Les migrants considérés comme étant la population vulnérable quittent leur pays d'origine, lorsque leur vie et leurs droits fondamentaux sont gravement menacés. Ils n'ont d'autre choix que de quitter un endroit hostile ou affecté par la situation de violence aveugle de forte intensité. À titre d'illustration, les migrants, populations vulnérables ne bénéficiant pas de la protection dont jouissent les citoyens de l'État, et font partie des populations pour lesquelles les droits de l'homme représentent l'unique cadre de protection juridique¹⁹⁸.

124. L'absence de protection de leur pays d'origine engendre la peur et conduit les migrants vulnérables à l'exil forcé. La peur d'être exposés aux risques réels est à l'origine de la fuite des migrants en situation de vulnérabilité. Ces personnes sont dans une situation de vulnérabilité du fait de leur qualité d'étranger et de leur parcours migratoire. Les demandeurs d'asile fuient leur pays d'origine non pas pour mieux vivre, mais plutôt pour survivre. Ces migrants défavorisés sont en quête de protection internationale. Les demandeurs de protection ont souvent vécu des situations inhumaines au cours du processus migratoire. La vulnérabilité des migrants fuyant leur pays d'origine en raison des actes de persécutions ou de violences aveugles ne peut pas être niée. Ces migrants n'ont pas quitté leur pays d'origine de leur plein gré, mais y ont été forcés en raison des circonstances¹⁹⁹.

¹⁹⁷ CARLIER Jean-Yves et CRÉPEAU François, De la « Crise » Migratoire européenne au Pacte mondial sur les migrations : exemple d'un mouvement sans droit ? *AFDI*, LXIII-2017, Paris, éd. CNRS, p. 463.

¹⁹⁸ CHERKI Yona, *Intégration des étrangers et protection des minorités : étude comparée du droit international et du droit européen*, Thèse, Université Paris I, 2017, p. 27.

¹⁹⁹ CARITAS, *Vulnérabilités : vers un traitement juste des réfugiés vulnérables*, 2017, p. 24.

125. Un demandeur d’asile cherche la prospérité, la paix, pour sa famille et pour lui, la tolérance, pour sa foi et ses idées, la liberté d’échapper à sa condition et aux malédictions de sa naissance. Convenons que ce sont là de belles illustrations du meilleur de l’espèce humaine²⁰⁰. Les demandeurs d’asile vulnérables doivent être accompagnés du fait de leur position d’infériorité par rapport aux autres migrants présents sous la juridiction de l’État d’accueil. À cet effet, toute personne a le droit d’être protégée contre le déplacement arbitraire de son foyer ou de sa résidence habituelle. Ainsi, la protection des migrants contre le déplacement arbitraire de leur lieu de résidence incombe nécessairement à l’État d’accueil. En effet, ces personnes en situation de vulnérabilité ont besoin d’être accompagnées par les autorités de l’État de la demande d’asile. Ainsi, les migrants vulnérables ont besoin de paix et de sécurité.

126. Les migrants vulnérables sont victimes des violences terribles dans leur pays d’origine ou dans leur résidence habituelle. En outre, ils ont connu les pires moments de leur vie au cours du processus migratoire vers le pays d’accueil ou la destination souhaitée. Cette vulnérabilité particulière vient de leur statut migratoire et de leur qualité d’étranger. Ils ont traversé les frontières internationales pour entrer dans un pays dont ils ne sont pas citoyens et où, généralement, ils peuvent résider, vivre et travailler légalement uniquement s’ils disposent de l’autorisation formelle des autorités du pays concerné. En tant qu’étrangers dans la société qui les accueille, il est fort probable qu’ils ne connaissent pas la langue, les lois et les coutumes sociales locales. C’est là un frein à leur pleine conscience des droits qui sont les leurs et à leur capacité à bénéficier. Par ailleurs, ils peuvent faire l’objet de discrimination, être confrontés au racisme, à la xénophobie, et être les cibles de crimes de haine²⁰¹. Les personnes vulnérables sont privées de leurs systèmes traditionnels de soutien de leur pays de naissance ou de résidence. En effet, les migrants vulnérables sont pourchassés par les conflits, les guerres, la dictature, la violation des droits de l’homme et les catastrophes naturelles, humaines ou environnementales. Parmi ces migrants, les femmes, les mineurs et les victimes de discriminations sont plus exposés aux dangers que les autres migrants présents sur le territoire de l’État d’accueil. Ces étrangers aux multiples visages ont des histoires diverses ; ils ont choisi de quitter leur pays d’origine pour différentes raisons et se trouvent aussi dans des

²⁰⁰ FERNANDEZ Julien et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d’asile État des lieux et perspectives*, op.cit., p. 7.

²⁰¹ Manuel pour la pratique de l’éducation aux droits de l’homme avec les jeunes, Portail du Conseil de l’Europe, 2015, op.cit.

situations variées dans les pays responsables de la demande d'asile. Ces personnes forment un groupe particulièrement vulnérable selon les règles du droit international des droits de l'homme.

Les migrants sont des individus, qui sont contraints d'abandonner leur pays, leurs familles et leurs proches pour des raisons impérieuses liées à la situation des migrants **(A)**, et la persécution comme fondement de la vulnérabilité des migrants **(B)**.

A) La situation des migrants comme justification de la protection

127. La situation des migrants vulnérables est préoccupante au sein de l'Union européenne. Cela est dû à l'arrivée massive des demandeurs d'asile sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ces personnes en situation de vulnérabilité sont victimes des conditions de vie inhumaines et dégradantes. Les migrants sont vulnérables à plusieurs égards : sans attache familiale et en l'absence de toute protection étatique de leur pays d'origine. Cette absence de protection de leur pays d'origine entraîne une rupture du lien de nationalité avec ce dit État. Cette situation permet de justifier la protection juridique des migrants vulnérables. Cependant, la vulnérabilité est un risque réel auquel tous les candidats à l'asile sont confrontés dans leur pays d'origine ou au cours de la trajectoire migratoire. L'exposition de ces personnes vulnérables à des risques imminents mérite d'être protégée par les règles du droit international et européen des droits de l'homme. Ces personnes bénéficient d'une protection spécifique, soit parce qu'elles sont particulièrement vulnérables en raison de leur statut migratoire, soit en raison de leur manque de maturité physique ou morale. Le risque seul de vulnérabilité ne suffit pas à la caractériser, il faut nécessairement qu'il y ait une faiblesse particulière du migrant.

128. En ce sens, la vulnérabilité désigne alors la corrélation entre une faiblesse particulière de la personne et la réalisation d'un risque matériel : la personne est dite vulnérable lorsque sa faiblesse particulière diminue ses capacités de résister à une atteinte matérielle spécifique. La notion se définit ainsi par la corrélation de deux critères déterminants : sa faiblesse particulière et le risque qui pèse en conséquence sur elle. Ce sont ces deux éléments qui constituent les composantes matérielles indispensables à la qualification juridique²⁰² de la notion de vulnérabilité. La réunion ou la coexistence de ces deux critères permet de déterminer la

²⁰² BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, Thèse, Université de Bordeaux, 2015, p. 29.

personne comme étant vulnérable. Ces deux éléments cumulatifs sont nécessaires à l'existence juridique de la vulnérabilité des migrants.

129. La vie d'un réfugié et surtout d'un candidat au statut est rendue de plus en plus difficile et précaire²⁰³. C'est cette précarité, qui conditionne la protection internationale des droits fondamentaux des migrants vulnérables, car leur condition d'existence est gravement menacée dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. Le déplacement du migrant peut être provoqué par une menace qui le contraint au départ précipité. La personne menacée ne reste pas sur place pour échapper au danger, mais elle dirige aussi ses pas vers le lieu où elle pense pouvoir être à l'abri du danger. La fuite du lieu de danger est considérée aussi comme une quête de la protection. En ce sens, le fuyard a besoin de se réfugier quelque part, donc de trouver refuge hors de son environnement habituel. Lorsqu'il n'a pas été chassé par un danger, le migrant n'est ni un voyageur ni un nomade ; il est parti pour s'installer ailleurs. Il est en quête d'un nouvel établissement, d'un foyer²⁰⁴. Les migrants vulnérables sont dans une situation précaire. La précarité juridique et l'absence de protection de l'État d'origine distingue le demandeur d'asile des autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil.

130. Par ailleurs, le départ précipité consiste à mettre les migrants vulnérables à l'abri des persécutions et du danger. Cependant, la migration forcée constitue une véritable cause de vulnérabilité des migrants. Ce départ forcé est lié nécessairement à une situation conflictuelle ou un événement chaotique dans le pays d'origine du demandeur de la protection : la persécution, le conflit et la violation grave des droits de l'homme. En résumé, l'exil forcé est un traumatisme qui fragilise souvent l'équilibre physique et psychologique de la personne migrante. Par conséquent, le départ forcé est la conséquence d'un fléau, d'un désastre ou d'une menace pour l'intégrité physique et psychique des migrants vulnérables. La vulnérabilité expose les migrants à d'importants risques dans leur pays d'origine et au cours du processus migratoire.

131. Par conséquent, la migration contrainte ou volontaire est toujours une réponse à une carence, à des besoins ou à une privation d'un droit ou d'une liberté, qu'il s'agisse de la

²⁰³ LANTERO Caroline, *Le droit des réfugiés : entre Droits de l'homme et Gestion de l'immigration*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 321.

²⁰⁴ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation international en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, loc.cit., p. 43.

recherche d'un abri, de la sécurité ou des meilleures conditions de vie. Les personnes vulnérables ont par définition vécu des scènes collectives et personnelles éprouvantes, une coupure avec leurs proches, un effondrement de leurs repères traditionnels. Cette catégorie de demandeurs devrait donc être formellement considérée comme vulnérable et les autorités d'accueil et de traitement apprécier leur demande d'hébergement ou de protection comme prioritaires²⁰⁵. En droit international, la notion de vulnérabilité est indissociable de la migration contrainte ou forcée. Cependant, la migration forcée est un facteur de vulnérabilité de la personne au sens du droit international. En effet, la vulnérabilité est considérée comme le fondement de la protection juridique des personnes en situation de précarité. La Cour européenne des droits de l'homme admet que la vulnérabilité justifie la protection de la personne en situation de détresse ou de danger. Elle permet aussi de protéger les migrants vulnérables contre toute atteinte à leur intégrité physique et psychique. Dans cette logique, la vulnérabilité justifie une protection internationale pour les migrants. Cette protection doit être assurée par l'autorité publique dans un climat de respect des droits fondamentaux des migrants vulnérables.

132. De ce fait, dans un climat de respect de l'État de droit, ce statut supprime les principales causes de vulnérabilité de la personne et, par conséquent la nécessité d'impliquer le droit international dans leur protection²⁰⁶. Cette notion de vulnérabilité des personnes liée à leur migration permet donc de cerner l'utilité du droit international face à l'activité étatique en faisant apparaître un besoin particulier de protection²⁰⁷. Les migrants vulnérables (réfugiés et demandeurs d'asile) ont besoin d'une protection effective des autorités de l'État de la demande d'asile. Le besoin le plus urgent des migrants vulnérables est de pouvoir entrer sur un territoire où ils seront à l'abri du risque d'être persécutés²⁰⁸. En effet, les réfugiés bénéficient d'une protection juridique internationale spécifique du fait de la rupture avec leur pays d'origine. Cette protection juridique spécifique est garantie par le Haut-Commissaire des Nations unies pour les réfugiés.

²⁰⁵ FERNANDEZ Julian, *Exilés de guerre : La France au défi de l'asile*, op.cit., pp. 180-181.

²⁰⁶ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation international en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés de droit international*, loc.cit., p. 35.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 36.

²⁰⁸ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et REDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, op.cit., p. 229.

La vulnérabilité est une justification de protection tirée de la précarité des migrants dans certaines situations. C'est en fonction de cette précarité que la loi crée une protection renforcée en faveur des migrants vulnérables. En effet, ces migrants sont confrontés à des situations d'extrême vulnérabilité du fait de leur parcours (1) et de leur statut migratoire (2).

1) La vulnérabilité liée au parcours migratoire

133. Les migrants vulnérables sont arrivés après de longs parcours de galère assortis de multiples prises de risques et de traumatismes. Ils n'ont pas émigré pour les mêmes raisons, mais ont finalement connu le même sort, se trouvant sans statut protecteur à vivre dans les lieux de la marge et de l'illégalité²⁰⁹. Cette clandestinité expose les migrants défavorisés à des conditions de vie extrêmement difficiles, subissant la barbarie et la discrimination et ceci dans une situation d'extrême vulnérabilité. En outre, les migrants vulnérables sont déracinés de leur culture d'origine, de leur contexte social et marqués par la rupture avec leur pays d'origine et leurs vécus au quotidien. Ces personnes, une fois arrivées dans le pays où elles espéraient un avenir meilleur sont souvent victimes de rejet et d'exclusion. Ainsi, elles se trouvent dans une situation de marginalité et de fragilité par rapport aux migrants de droit commun. Les différentes étapes du processus migratoire exposent les migrants, et en particulier ceux qui migrent de façon illégale, à de multiples incidents, dangers et risques pouvant leur causer des traumatismes psychologiques et physiques, augmentant ainsi leur vulnérabilité.

134. Dans certains cas, ce traumatisme a déjà eu lieu dans leur pays d'origine comme conséquence de la pauvreté, de la négligence ou des violences physiques ou sexuelles qu'ils ont subies. Pour d'autres, il est vécu en chemin²¹⁰. Le vécu des migrants vulnérables en Europe est totalement déshumanisé, marqué par une forme d'animalisation : les migrants « vivent comme des bêtes » ou sont considérés comme des éléments indésirables dans la société d'accueil. Ces migrants ont aussi subi des conditions de vie périlleuses dans les camps informels (par exemple, la jungle de Calais ou la forêt de Gourougou au nord du Maroc), ou dans les camps formels comme celui de Mória à Lesbos, en Grèce²¹¹. Dans ce parcours

²⁰⁹ DECLERCQ Emmanuel et JAMOULLE Pascale « Faire famille » en Europe en étant irrégulier et porteur de « vécus extrêmes » Revue migrations Société, Dossier. Migrants : entre contraintes, *loc.cit.*, p. 119.

²¹⁰ MSF, Violences, Vulnérabilité et Migration : Bloqués aux Portes de l'Europe Un Rapport sur les Migrants Subsahariens en Situation Irrégulière au Maroc, 2013. Ce rapport explique clairement la situation des migrants pendant le parcours migratoire et dans les pays de transit comme le Maroc, la Libye pays à destination de l'Europe. Ces migrants vulnérables subissent des violences graves et des traumatismes liés à la migration forcée.

²¹¹ RITAINE Evelyne, « Approche anthropologique des parcours des migrants et leurs vulnérabilités », in Colloque Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, *Vulnérabilités et demande d'asile, loc.cit.*, p. 9.

migratoire pénible, un premier tri des migrants se fait déjà à travers les obstacles naturels. En effet, la traversée de milieux hostiles (mer, fleuve, désert, montagne, etc.), ainsi que les épreuves vécus en chemin éliminent une partie des migrants, en particulier les plus fragiles et vulnérables. À L'angoisse de ceux qui partent pour ces traversées périlleuses, entraînant généralement leur famille avec eux, s'ajoute le cauchemar de ceux qui ont survécu, qui ont vu disparaître leurs compagnons et qui se consomment de la mauvaise conscience propre aux survivants. Pour ces personnes déracinées et éprouvées, toutes ces situations de danger où la peur est omniprésente entraînent inéluctablement de profonds traumatismes²¹².

135. Le parcours des migrants est toujours soumis aux aléas de la vie et aux conditions de l'exil. Le voyage clandestin est en réalité une succession d'épreuves génératrices de violences physiques, psychiques et de traumatismes. L'incertitude, la peur, le viol ou la menace du viol, l'angoisse liée au refoulement ou à l'expulsion, les aléas du trajet, la violence des passeurs, la précarité matérielle et financière, la soif, la faim, la maladie ou les blessures (mal soignées ou non soignées), etc., sont autant des situations concrètes qui se combinent et produisent des phénomènes bien connus des psychiatres et des psychologues, comme le refoulement ou la confusion des souvenirs²¹³.

136. Ainsi, la souffrance, la peur des exactions, la douleur et l'épreuve du désarroi font naître la vulnérabilité chez les demandeurs d'asile. Cependant, la vulnérabilité est différente de la pauvreté. En effet, la vulnérabilité n'est pas liée à un manque ou au besoin mais plutôt à l'absence de moyens de défense, à l'insécurité et à l'exposition aux risques. La vulnérabilité se rattache à l'exposition aux contingences et au stress, et à la difficulté de leur faire face²¹⁴. Leurs « vie d'avant » et leurs voyages sont souvent marqués par des situations traumatiques, tandis que leur installation en Europe s'est fréquemment accompagnée des graves désillusions. La plupart des migrants font toujours partie de ce « peuple des clandestins », des étrangers dépourvus d'identité légale qui vivent les épreuves de la survie. Quand les violences vécues ne sont pas reconnues par les instances d'asile, les exilés deviennent de fait des clandestins. Ils ne se sentent alors pas secourus, ce qui les affaiblit sur le plan psychique et social. Ces «

²¹² *Ibid.*, p. 9

²¹³ LAACHER Smain, *De la violence à la persécution, femmes sur la route de l'exil*, Paris, éd. La DISPUTE, 2010, p. 66.

²¹⁴ ROUVIÈRE Frédéric, *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité, Etudes de droit Français et de droit comparé*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 207.

vécus extrêmes » plongent l'individu dans un état, parfois temporaire, de totale déréliction, car il s'agit là de rencontres avec le pur chaos, avec une passivité d'anéantissement²¹⁵.

137. Dans cette logique, la vulnérabilité place les migrants dans des conditions périlleuses sur le chemin de l'exil et sur le territoire de l'Union européenne. Elle engendre des conséquences néfastes pour la vie des migrants vulnérables et défavorisés. Le parcours du chemin de l'exil est parsemé d'embûches et d'épreuves à surmonter tout au long du parcours migratoire vers la destination souhaitée. Ces situations alarmantes constituent un obstacle à l'effectivité des droits fondamentaux des migrants. Les migrants en situation de vulnérabilité ont connu de graves désillusions tout au long du parcours et de longues années de précarité. Les troubles de l'exil s'enclenchent lorsque les migrants ne peuvent s'enraciner nulle part, ni repartir ni rester, confinés dans des situations de violences et de marginalité où les conditions d'existence sont indignes, où la course à la survie arrête le temps. Les migrants qui ont fui pour échapper à la barbarie (la torture, les emprisonnements arbitraires, les traitements déshumanisants, la guerre, etc.), subissent des atteintes psychiques particulièrement graves quand leur demande d'asile n'est pas reconnue et qu'ils sont renvoyés à la clandestinité dans le pays d'installation²¹⁶. Pour autant, un demandeur d'asile demeure un individu particulièrement vulnérable en raison de l'incertitude de son devenir et des multiples restrictions à sa liberté concernant son statut (travailler, circuler), ainsi que, parfois, du fait de l'absence de liens sociaux dans le pays dans lequel il se trouve²¹⁷.

138. Quelle que soit leur raison de migrer, les personnes concernées deviennent particulièrement vulnérables, et ce, tout au long de leur itinéraire : leur voyage à travers les frontières est indéfectiblement semé d'embûches. Les migrants transitent souvent par des zones affectées par un conflit armé ou autre situation de violence, ce qui les place dans des situations de vulnérabilité extrême, en proie à toutes formes d'abus ou d'exploitation, nonobstant d'autres formes de risques. Et même lorsque les migrants arrivent sains et saufs dans leurs pays de destination, les épreuves surmontées tout au long du parcours peuvent affecter leur intégrité physique ou leur santé mentale. Chaque année, des milliers des migrants

²¹⁵ DECLERQ Emmanuel et JAMOULLE Pascale « Faire famille » en Europe en état irrégulier et porteur de « vécus extrêmes », *Dossier. Migrations : entre contraintes et résistances*, *Revue Migrations Société*, loc.cit., p. 120.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 124.

²¹⁷ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., p. 282.

meurent sur le chemin de l'exil²¹⁸. Le plus souvent, ces migrants font face à de grands dangers au cours de leur voyage, connaissant l'horreur du banditisme, auquel s'ajoutent de la piraterie et des viols. Ainsi, les migrants trouvent parfois la mort en haute mer, dans les déserts, dans les montagnes ou dans d'autres environnements hostiles. L'exploitation et les abus sont plus fréquents pendant le parcours migratoire et à leur arrivée sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

139. Les migrants arrivent généralement sans ressources matérielles, dans un pays dont ils ne parlent pas la langue et sans aucun tissu social. Pendant la fuite, un grand nombre des personnes rencontrent également des problèmes de santé et doivent surmonter la perte de leur environnement de vie, de leurs amis et de leur famille²¹⁹. Par ailleurs, les personnes en quête de refuge perdent souvent leurs moyens de subsistance et de survie, ainsi que leurs réseaux sociaux et culturels, ce qui entraîne généralement leur appauvrissement, leur marginalisation, leur exclusion des services de base et même leur stigmatisation²²⁰. La rupture avec leur pays d'origine à la suite d'événements tragiques est la principale cause de la vulnérabilité des migrants. En effet, elle engendre des conséquences néfastes sur la situation des migrants au sein de l'État d'accueil. Les migrants sont exposés à des situations d'extrême vulnérabilité liée au déplacement forcé.

140. Ces personnes sont vulnérables à plusieurs égards : la rupture avec leur pays d'origine, la discrimination, le racisme, les violences sexuelles, la détention arbitraire, la xénophobie etc.). La situation de vulnérabilité peut résulter directement du franchissement des frontières internationales. Ainsi, la vulnérabilité de ces migrants s'accroît par l'impossibilité d'accès aux centres d'accueil, ou aux soins de santé dans certains États de l'Union européenne et par ailleurs, par l'incapacité d'introduire une demande de protection devant les instances de protection de l'État d'accueil. La vie des migrants est toujours soumise à divers aléas et ces aléas peuvent les mettre dans une situation de vulnérabilité. En effet, le parcours migratoire est souvent semé d'embûches pour les migrants au sein de l'espace européen. En outre, il laisse

²¹⁸ V. Article du Comité internationale de la croix rouge, *Vulnérabilités et protection des migrants*, Bruxelles, septembre 2016. Ce présent article est disponible en ligne : <https://www.icrc.org/en/document/migrants-vulnerabilities-and-protection>

²¹⁹ CARITAS international Belgique, Convivial (Mouvement d'insertion des réfugiés), *Vulnérabilités : Vers un traitement juste des réfugiés vulnérables*, 2017, op.cit., p.10. Il est aussi disponible en ligne : <https://www.caritasinternational.be>

²²⁰ V. Rapport soumis par le représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme et des personnes déplacées dans leurs pays, présenté par KALIN Walter, A/HRC/13/21, 5 janvier 2010, p. 15.

des traces sur les migrants et plus de la moitié souffre de troubles post-traumatismes liés aux conditions d'exil. En ce sens, les réfugiés, en tant que personnes vulnérables, sont exposés à des risques, dans toutes les étapes du déplacement forcé. Dès lors, une interprétation large de la notion de juridiction permet de renforcer leurs droits de l'homme. Autrement dit, par cette acception de la juridiction, la Cour européenne des droits de l'homme permet de protéger effectivement les droits des réfugiés²²¹.

2) La vulnérabilité liée aux conditions de vie des migrants

141. Les migrants vulnérables sont des personnes fragiles exposées à un danger dans le pays dont ils ont la nationalité ou la résidence habituelle. Il est prédisposé à être blessé et à voir leurs droits fondamentaux bafoués par les autorités de son pays d'origine. Cette fragilité est la preuve de la nécessité de protection des migrants, en raison de leur qualité personnelle, leur situation particulière à laquelle ils sont confrontés. Les migrants sont vulnérables par nature du fait de leur situation particulière et de la fragilité de leur état physique ou mental. Cette faiblesse est liée à leur état de santé, à leur âge ou du fait qu'ils sont victimes de la traite des êtres humains et des violations graves des droits de l'homme. Cependant, cette vulnérabilité contingente est nécessairement liée aux conditions de vie et à la qualité d'étranger dans l'État de la demande de protection. Il est donc important de prendre un peu de recul pour analyser les causes sous-jacentes des migrations forcées, leur origine, ainsi que le déroulement de leur parcours migratoire, de leur accueil, et de leurs conséquences pour les pays d'accueil. Cette mobilité contrainte constitue un obstacle à l'exercice des droits et libertés fondamentales des migrants vulnérables. Les conditions de vie des migrants sont désastreuses, voire de survie, et de surcroît imposées à des enfants. Ainsi, la précarité et l'insécurité caractérisent une situation de danger avéré justifiant le prononcé d'une mesure de protection²²².

142. En outre, il n'est pas toujours aisé de quitter son lieu de résidence habituelle ou son pays d'origine pour aller chercher la sécurité dans un autre pays. Entre le lieu de danger et le lieu de sécurité, les demandeurs de refuge sont exposés à divers risques qui menacent aussi bien leur vie que leur sécurité. Plusieurs facteurs peuvent constituer une menace sérieuse pour les

²²¹ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'Homme*, *op.cit.*, p. 36.

²²² LAZERGES Christine, « Les droits fondamentaux des mineurs non accompagnés », in AIT AHMED Lilia, GALLANT Estelle et MEUR Héloïse (dir.), *Quelle protection pour les mineurs non accompagnés*, colloque 2018, p. 19.

personnes en fuite : la distance à parcourir, la nature du terrain traversé, la quantité de provision, l'état physique et la santé des personnes en fuite, etc. De même, lors de leur admission dans le pays d'accueil, d'autres risques menacent ces personnes : le comportement abusif, la violence sexuelle à l'endroit des femmes et des jeunes filles, les extorsions, émanant des bandits armés ou des agents publics, gardes-frontières, militaires indisciplinés etc. Dans cette logique, le rôle de l'État de la demande d'asile est primordial et incontournable pour la protection de ces personnes en situation de vulnérabilité. Une fois que des individus ont réussi à sauver leur vie en se déplaçant, l'État d'accueil doit intervenir pour leur offrir l'assistance et la protection nécessaires²²³.

143. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est entièrement orientée vers la condition de l'étranger en situation de faiblesse. La situation abordée n'est pas le déplacement ou les violations des droits de l'homme *per se*, mais plutôt la condition qui résulte d'un exil en dehors de l'État d'origine sans protection formelle liée à la nationalité. Dans la mesure où les personnes dans cette situation ne bénéficient pas des droits de citoyenneté dans l'État d'accueil, elles doivent avoir accès à une protection internationale. Cependant, le droit international des réfugiés considère que ces étrangers ne peuvent pas être traités comme des touristes ou des visiteurs avec des droits minimes dans la communauté d'accueil. Cette protection auxiliaire est le corollaire obligé des obstacles à l'exercice du droit à la nationalité qui constitue une base fondamentale du système actuel. C'est la signification du terme « protection internationale » utilisé dans les instruments juridiques sur les réfugiés²²⁴.

B) La persécution comme critère de la vulnérabilité des migrants

144. Le terme de persécution provient du mot latin « *persequi* » signifiant « poursuivre ». Cette notion de persécution est le centre de gravité de la vulnérabilité des migrants. Elle peut être définie comme la violation continue ou générale des droits fondamentaux de l'Homme démontrant une absence de protection de l'État d'origine ou de la résidence habituelle. En effet, pour savoir si une personne est exposée à un risque de persécution, il faut identifier le préjudice grave existant dans le pays d'origine et évaluer la capacité et la volonté de l'État de contrer effectivement ce risque. La persécution est composée de deux éléments séparés mais

²²³ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe, (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p.580.

²²⁴ BARUTCISKI Michael, *Les dilemmes de protection internationale des réfugiés, Analyse de l'action du HCR*, Thèse, Université Paris II, 2004, pp. 144-145.

essentiels, à savoir le risque de préjudice grave et l'absence de protection de l'État. On peut l'exprimer avec la formule suivante : la persécution = un préjudice grave + l'absence de protection de l'État²²⁵.

145. La persécution est le seul motif de crainte qui justifie la qualité de réfugié. Aucune définition universelle n'existe à ce terme. Toutefois, des menaces pour la vie ou la liberté pour l'un des cinq motifs énumérés sont toujours des persécutions. Des mesures discriminatoires ne sont pas toujours des persécutions mais peuvent justifier une crainte si elles provoquent chez le demandeur « un sentiment d'appréhension et d'insécurité quant à son propre sort²²⁶. Par ailleurs, JAMEZ C. Hathaway propose une définition générale extensive de la persécution : constituerait de la persécution « toute violation durable ou systémique des droits fondamentaux de la personne résultant de l'absence d'une protection étatique effective »²²⁷.

146. Pourtant, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est muette sur la notion de persécution et elle ne donne aucune définition précise à cette notion. Le dictionnaire de la langue française Petit Robert définit ainsi, la persécution comme un « traitement injuste et cruel infligé avec acharnement »²²⁸. L'usage du mot persécution, et plus encore sa définition, sont rares dans les textes de droit international et se trouvent dans le droit pénal international, qui vise plus les persécuteurs que les persécutés. La nature des actes de persécution est variable. Elle peut être matérielle et physique comme la torture, les agressions sexuelles, les violences conjugales ou la détention. Elle peut être mentale et psychologique comme le harcèlement moral. Cependant, les actes peuvent revêtir différentes formes dont l'article 48/3, § 2, b, al.2, LE, reprenant l'article 9 de la directive « Qualification » donne une énumération non exhaustive²²⁹.

147. La migration forcée est toujours soumise à la réalisation de l'exposition à un risque réel. Les migrants vulnérables sont victimes des risques de persécutions dans leurs pays d'origine ou leur lieu de résidence habituelle. Les actes de persécution peuvent être physiques, psychiques, économiques et sociaux. La situation d'arrivée consiste à vulnérabiliser davantage

²²⁵ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, p. 375.

²²⁶ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : Droit international, Droit français, Droits canadien et Québécois*, *op.cit.*, p. 145.

²²⁷ HATHAWAY (J. C), *The Law of refugee status*, Toronto, Butterworths, 1991, pp. 101-134.

²²⁸ V. Petit Robert : Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue française, 2023, p. 1868.

²²⁹ CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droit des étrangers*, Bruxelles, éd. Larcier, 2016, p. 413.

encore les réfugiés en les soumettant à des règles de procédure très strictes et en précarisant leur situation dans le pays d'accueil²³⁰. La situation de vulnérabilité des réfugiés ne peut pas être déconnectée de la notion de persécution ou des violations graves des droits de l'homme. Ces deux notions sont interdépendantes en matière de migration forcée ou contrainte. La vulnérabilité tire sa source de la crainte des actes de persécution dans le pays d'origine ou de l'environnement habituel du demandeur de protection.

148. Cependant, la crainte justifiée de persécutions fondées sur certains motifs est un facteur de vulnérabilité des réfugiés. Même si la persécution dont le réfugié a fait l'objet a lieu en amont de la reconnaissance de son statut, celle-ci a une incidence dans la caractérisation d'une vulnérabilité, car, par définition, la persécution place l'individu dans une situation de vulnérabilité. En réalité, cette notion est au cœur des dispositions de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Elle a été prise en compte par ce texte conventionnel à vocation universelle sans être définie. En effet, les États vont accorder « une protection particulière à une personne qui présente une caractéristique donnée (comme la race, la religion), ce qui constitue dans une situation donnée une faiblesse matérielle l'exposant à un risque grave qui est la persécution »²³¹

1) Les exigences du risque de persécution

149. La notion de « crainte de persécution » est centrale dans le système de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Cette crainte de persécution permet de distinguer le réfugié du simple migrant. Or, aussi centrale soit-elle, la notion de persécution n'est pas définie par cette Convention. La tâche interprétative incombe donc aux administrations et juridictions nationales, lors de l'examen des demandes d'asile²³². Elle permet aussi de déterminer les menaces et les exactions qui pèsent sur les demandeurs de protection. En effet, les craintes de persécutions doivent être personnelles au candidat au statut, ce qui revient à dire que la seule appartenance de celui-ci à une minorité ethnique, religieuse ou nationale, ne suffit pas : il faut démontrer qu'il a été personnellement exposé à des persécutions en raison

²³⁰ LANTERO Caroline, *Le droit des réfugiés : entre Droits de l'homme et Gestion de l'immigration*, Bruxelles, *op.cit.*, p. 321.

²³¹ BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, Thèse, Université de Bordeaux, 2015, p. 82.

²³² HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié*, *op.cit.*, p. 103.

de son appartenance à la minorité désignée (le fait que les persécutions aient frappé toute la minorité ou un groupe concerné n'est pas considéré comme suffisant)²³³.

150. De même, les craintes de persécution doivent être actuelles au moment de la demande d'asile. L'objectif des systèmes de protection internationale est d'accueillir l'étranger qui est en danger dans son propre pays. Aussi, si les craintes n'existent plus dans ce pays, il n'y a plus lieu de le protéger, c'est pourquoi la jurisprudence exige que les craintes exprimées par l'intéressé soient d'actualité, ce qui n'est pas le cas par exemple lorsqu'un changement de régime s'est opéré dans un pays et qu'ainsi les craintes des anciens opposants politiques ont disparu²³⁴. L'appréciation de l'actualité des craintes se fait à la date à laquelle la décision d'octroi ou de refus de protection est prise, ce qui, au regard des délais de procédures parfois de plusieurs années, peut impliquer qu'un étranger qui craignait à son départ du pays d'origine des persécutions, ne soit plus menacé à la date à laquelle les instances de l'asile se prononcent. De même, l'actualité des craintes peut être particulièrement délicate à évaluer dans l'hypothèse d'un environnement très volatil, notamment lorsqu'il s'agit de déterminer si un conflit armé affecte toujours une région précise ou de s'assurer qu'une autre zone jusque-là préservée des affrontements le sera encore dans un futur proche²³⁵. La question du temps est importante dans l'interprétation de la crainte raisonnable. Cela signifie que la crainte avec raison doit continuer jusqu'au moment du départ. Si la période qui s'écoule entre la persécution et la fuite devient trop longue, le lien exigé fait défaut²³⁶. En d'autres termes, elle perd sa crédibilité. Dans cette hypothèse, la demande du migrant ne sera pas prise en considération par l'État de la demande d'asile.

151. La reconnaissance de la qualité de réfugié ne peut se réaliser sans crainte de persécution. La notion de crainte est la base de la définition du réfugié selon la Convention de Genève. Elle constitue le socle de la définition du statut de réfugié. Cette crainte de persécution doit être

²³³ FRANGUIADAKIS Spyros, JAILLARDON Édith, BELKIS Dominique et BERNIGAUD Sylvie, *L'aide aux demandeurs d'asile*, Rapport final réalisé avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice, 2002, p. 35.

²³⁴ CNDA 1^{er} septembre.2011, n°10005060, Cette affaire concerne un Agriculteur menacé par la guérilla maoïste du Parti communiste népalais-maoïste (C.P.N-M) ainsi que les membres de sa famille. Ce requérant est de nationalité Népalaise. Selon ses déclarations, il craint d'être persécuté en cas de retour dans son pays, alors que les faits ne sont pas établis, on constate un changement de régime et les anciens combattants maoïstes sont intégrés au sein du groupe de l'armée nationale. Les craintes des anciens opposants politiques ont disparu, et l'absence des éléments corroborant l'actualité des craintes de persécutions. Donc absence de persécution en cas de retour dans son pays d'origine.

²³⁵ FERNADEZ Julian, LALY-CHEVALIER, *Droit d'asile État des lieux et perspectives*, op.cit., pp. 182-183.

²³⁶ CARLIER Jean-Yves, *Qu'est ce qu'un réfugié ? Etude de jurisprudence comparée*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1998, p. 41.

fondée objectivement et individuellement. Elle doit viser personnellement un migrant menacé. Le réfugié au sens de la Convention de Genève de 1951 est d'abord et avant tout une personne « craignant » d'être persécutée dans son pays d'origine. La crainte est la condition nécessaire à la reconnaissance de la qualité de réfugié. Pas de réfugié sans crainte ! Bien évidemment, n'est pas fondée la demande d'une personne qui admet elle-même qu'elle « n'est pas vraiment nourrie de crainte »²³⁷. La notion de « crainte de persécution » est centrale dans le système de Genève de 1951 relatif au statut de réfugié. C'est cette crainte de persécution, qui distingue le réfugié du simple migrant. La tâche interprétative incombe donc aux administrations et aux juridictions nationales, lors de l'examen des demandes d'asile²³⁸.

152. Les craintes de persécution permettent aussi de déterminer les menaces et les exactions qui pèsent sur les demandeurs de protection, car elles doivent être personnelles au candidat au statut, ce qui revient à dire que la seule appartenance de celui-ci à une minorité ethnique, religieuse ou nationale, ne suffit pas : il faut démontrer qu'il a été personnellement exposé à des persécutions en raison de son appartenance à la minorité désignée (le fait que les persécutions aient frappé toute la minorité ou un groupe concerné n'est pas considéré comme suffisant)²³⁹. De même, les craintes de persécutions doivent être actuelles au moment de la demande d'asile. La Convention de Genève est fondée sur une conception individualiste de la notion de persécution. Par conséquent, la reconnaissance du statut de réfugié implique logiquement l'existence d'une procédure d'éligibilité, malgré le silence de la Convention à ce sujet²⁴⁰.

153. La crainte doit être raisonnable. C'est l'élément objectif : la crainte ne doit pas être imaginaire, mais doit se fonder sur une situation objective. L'appréciation de ce caractère raisonnable nécessite une évaluation de la crédibilité des déclarations du demandeur d'asile et la comparaison de celles-ci avec les éléments de fait connus sur la situation dans le pays d'origine. En effet, la crainte raisonnable d'une persécution est la caractéristique essentielle du réfugié. La crainte « est un état d'esprit et une condition subjective ²⁴¹ ». Au contraire, un

²³⁷ BODART Serge, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, p. 165.

²³⁸ HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié*, *op.cit.*, p. 103.

²³⁹ FRANGUIADAKIS Spyros, JAILLARDON Edith, BELKIS Dominique et BERNIGAUD Sylvie, *L'aide aux demandeurs d'asile*, Rapport final réalisé avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice, 2002, p. 35.

²⁴⁰ BOUTEILLET-PAQUET Daphné, *L'Europe et le droit d'asile : la politique d'asile européenne et ses conséquences sur les pays d'Europe centrale*, *op.cit.*, p. 73.

²⁴¹ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : Droit international, Droit français, Droits canadien et Québécois*, Thèse, Université Paris I, 1990, p. 144.

récit vague, stéréotypé et peu vraisemblable, est considéré par la Commission de recours des réfugiés (actuelle Cour Nationale de droit d'asile) comme « ne permettant pas de tenir pour établis les faits allégués ni pour fondées les craintes invoquées »²⁴².

154. La crainte avec raison d'être persécutée est l'objet de la théorie des trois échelles élaborées par le professeur Jean -Yves CARLIER dans le recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye intitulé « *Droit d'asile et des réfugiés : de la protection aux droits* ». La théorie des trois échelles se conçoit comme la mesure de la question centrale à la reconnaissance de la qualité de réfugié : y a-t-il un risque de persécution en cas de retour au pays d'origine ? Cette question centrale se subdivise en trois parties : y a-t-il risque ? y a-t-il persécution ? y a-t-il preuve du risque de persécution ? À chaque question correspond une échelle dans laquelle est mesuré le degré ou le niveau à atteindre pour considérer qu'il ya risque, persécution et preuve suffisante. Lorsque les trois échelles accèdent à un certain niveau de mesure, le requérant atteint le seuil du statut de réfugié. À l'image des triples échelles, la théorie des trois échelles se compose de trois échelles indépendantes, apte à atteindre chacune le seuil d'une question, mais également interdépendantes, s'ajoutant l'une à l'autre par glissement pour permettre d'atteindre le sommet, c'est-à-dire le seuil minimum requis pour se voir reconnaître la qualité de réfugié²⁴³.

155. Les trois échelles élaborées par le professeur Jean-Yves CARLIER sont les suivantes : le degré de risque (quand y a-t-il crainte avec raison ?), le degré d'atteinte aux droits de l'homme (quand y a-t-il persécution ?) le degré de preuve (quand le risque et le mauvais traitement sont-ils suffisamment établis ?) Il ne paraît pas indispensable d'introduire ici une formule mathématique pour qualifier chacune des échelles. Il suffit de constater que chaque échelle pose une question distincte que le niveau exigé dans chacune d'elles est différent.

156. Un degré de risque minime suffit ; le degré d'atteinte aux droits de l'homme doit être sérieux ; le degré de preuve doit être raisonnable et permettre le bénéfice du doute. Le glissement entre les trois échelles pour en former une seule tend à modaliser les degrés de chaque échelle pour atteindre le seuil global nécessaire à la reconnaissance de la qualité de réfugié. Ainsi, lorsque le degré d'atteinte aux droits de l'homme est très élevé, s'agissant d'une persécution grave comme l'atteinte à la vie, on admettra que le degré de risque et de preuve

²⁴² JULIEN-LAFERRIÈRE François, *Droit des étrangers*, Paris, éd. PUF, 2000, p. 407.

²⁴³ CARLIER Jean-Yves, *Qu'est ce qu'un réfugié ? Etude de jurisprudence comparée*, op.cit., p. 758.

exigé puisse être moindre, le niveau global des trois échelles permettant d'atteindre le seuil de la reconnaissance de la qualité de réfugié²⁴⁴.

157. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié prévoit la protection des étrangers contre les actes des « persécutions ». Ainsi, la jurisprudence de la Cour de JUE²⁴⁵, puis le droit européen dans les directives « Qualification »²⁴⁶, exigent que pour être qualifié de persécution, un agissement doit revêtir un certain degré de gravité. La protection subsidiaire exige, quant à elle, que l'étranger craigne des « menaces graves » pour sa personne dans son pays d'origine. Ne seront ainsi pas retenues comme persécutions une stigmatisation et une seule agression de la part des autorités²⁴⁷. La notion de persécution est l'élément déterminant de la protection de réfugiés, mais sans être définie par la Convention de Genève. Elle se résume en un préjudice grave et l'absence ou l'incapacité de protection de l'État d'origine ou de résidence habituelle du demandeur. Cette notion de persécution expose les demandeurs de protection à une situation d'extrême vulnérabilité. Le terme persécution ouvre un champ très large à l'interprétation. Deux traits semblent attachés à l'esprit de la Convention de Genève de 1951 quant aux persécutions : la gravité et le caractère personnel de demandeur d'asile. Le mot « persécution » implique sans doute un certain degré de gravité, et ne devrait pas couvrir de simples « brimades » ; mais tout dépend des appréciations au cas par cas, étant entendu qu'il est même difficile de considérer de façon stable (c'est-à-dire d'un cas à l'autre) que tel ou tel élément peut constituer une persécution²⁴⁸.

158. Par ailleurs, le simple sentiment subjectif de persécution non étayé de détails ou d'explications ne suffit pas à établir le statut de réfugié. Le demandeur d'asile doit donner des informations au sujet des circonstances qui pourraient objectivement justifier l'allégation qu'il a quitté son pays à cause d'une crainte avec raison de persécution du fait de l'une des causes mentionnées à l'article 1^{er} de la loi relative à l'asile (conformément à l'article 1^{er}, A, 2 de la

²⁴⁴ *Ibid.*, pp. 758-759.

²⁴⁵ Cour.JUE, 5 septembre 2012, Y. et Z. affaires jointes C-71/11 et C-99/11 § 56. La jurisprudence de ces affaires jointes considère que la persécution comme un acte d'une gravité ultime, parce qu'elle consiste à dénier de manière flagrante et avec acharnement les droits les plus essentiels de la personne humaine, en raison de sa couleur de peau, de sa nationalité, de son sexe et de ses orientations sexuelles, de ses convictions politiques ou de ses croyances religieuses.

²⁴⁶ V. La directive « Qualification » de 2011/95/UE, dans son article 9§1-a du Chapitre III. Le Chapitre III de cette directive exige que pour être qualifié de persécution, il faut nécessairement que l'agissement doive atteindre un certain degré de gravité. En d'autres termes, il faut que l'acte soit suffisamment grave du fait de sa nature ou de son caractère répété pour constituer une violation grave des droits fondamentaux de la personne migrante.

²⁴⁷ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et RESDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, 2014, p. 184.

²⁴⁸ ALLAND Denis, TEITGEN-COLLY, *Traité du droit de l'asile*, Paris, éd. PUF, 2002, pp. 88-89.

Convention de Genève relative au statut de réfugié. Ne constitue pas de « crainte avec raison » de simples recherches par les autorités dans le cas d'un demandeur d'asile dont la participation à une manifestation était connue de la police²⁴⁹.

2) L'évaluation du risque de persécution

159. La crainte doit être fondée sur un risque de persécution, que certaines jurisprudences s'attachent parfois à chiffrer, et qui de façon plus réaliste, doit être « un risque sérieux » (Belgique) ou de « craintes sérieuses » (France), ou être d'« une probabilité raisonnable » (Espagne, Portugal) ou encore d' « une probabilité considérable » (Allemagne). Ce risque de persécution, qui rend donc la demande crédible, s'apprécie au regard du contexte, c'est-à-dire à la fois par rapport à la situation générale, notamment politique, qui prévaut dans le pays d'origine et la situation particulière du demandeur, les circonstances personnelles qu'il peut évoquer (situation familiale, activités notamment professionnelles, engagements, en particulier politiques), ses antécédents familiaux (membres de la famille persécutés pour l'un des motifs de la Convention de Genève), ou encore son appartenance à tel ou tel groupe (ethnique, culturel ou social particulièrement visé par les autorités du pays d'origine)²⁵⁰. Évaluer une « crainte avec raison » de persécution consiste à évaluer un risque futur de persécution en cas de retour au pays d'origine. Il faut donc examiner le moment auquel le risque est mesuré, le lieu où il pourrait se produire et le niveau de risque exigé. Le terme risque est préféré au mot "crainte" pour objectiver l'analyse²⁵¹.

160. La protection est subordonnée à la gravité des actes auxquels le demandeur craint d'être exposé, que la Convention de Genève exprime par le mot « persécution ». Le droit international des droits de l'homme constitue ici une référence pour définir la persécution, comme d'ailleurs les actes relevant de la protection subsidiaire. La directive « Qualification » définit ainsi la persécution par un seuil de gravité qui est atteint, soit par un acte constituant par sa nature ou son caractère répété une violation grave des droits fondamentaux, soit par une accumulation de mesures suffisamment graves pour affecter la personne de la même manière. Ces persécutions peuvent être des violences physiques ou morales, mais aussi des tracasseries administratives, brimades, pressions, pratiques discriminatoires, poursuites et sanctions

²⁴⁹ CARLIER Jean-Yves, *Qu'est ce qu'un réfugié ? Etude de jurisprudence comparée*, op.cit. p. 38.

²⁵⁰ ALLAND Denis, TEITGEN-COLLY Catherine, *Traité du droit de l'asile*, op.cit., p. 390.

²⁵¹ CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droit des étrangers*, op.cit., p. 426

disproportionnées ou discriminatoires, ou encore des actes dirigés contre les personnes en raison de leur genre ou contre les enfants²⁵². Ainsi, le degré d'exposition à un risque réel varie selon les circonstances de la situation. C'est en fonction de la gravité de l'exposition au risque que l'État de la demande d'asile prend en considération la vulnérabilité des migrants.

161. De ce fait, il appartient à l'État responsable du traitement de la demande d'asile de prendre en compte la gravité des actes de persécution. En ce sens, l'État d'accueil doit se conformer aux obligations internationales afin de renforcer la protection des droits des migrants vulnérables. Dans cette logique, la Cour européenne des droits de l'homme a par conséquent opté pour la méthode de l'appréciation relative du seuil de gravité des souffrances. Elle précise que « pour tomber sous le coup de l'article 3 un mauvais traitement doit atteindre au minimum un certain degré de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative par essence ; elle dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime, etc. »²⁵³.

162. Par conséquent, les juges européens de l'asile prennent en considération l'intensité de souffrances infligées aux victimes des actes de persécution. L'appréciation de la vulnérabilité des migrants dépend de la gravité de l'exposition au risque de persécutions dans leur pays d'origine²⁵⁴. L'appréciation de la gravité du risque ne dépend pas seulement des traitements inhumains à la victime au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle tient aussi à des caractères physiques et psychiques des candidats à l'asile. C'est pour cette raison que la Cour européenne de Strasbourg protège singulièrement les enfants demandeurs d'asile. Dans son arrêt *Popov c. France* du 19 janvier 2012, la Cour juge que ces enfants doivent bénéficier de « mesures adéquates » eu égard à leurs « besoins spécifiques » et à leur « extrême vulnérabilité, et ce, même lorsque les enfants sont accompagnés de leurs parents. La Cour européenne des droits de l'homme pose ainsi comme exigence que les conditions d'accueil des enfants demandeurs d'asile soient adaptées à leur âge, afin qu'elles

²⁵² TEITGEN-COLLY Catherine, *Le droit d'asile*, Coll. *Que sais-je ?*, Paris, éd.PUF, 2019, pp. 63-64.

²⁵³ Cour.EDH, *Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, Req, n° 5310/71 § 162.

²⁵⁴ Cour. EDH, *Saadi c.Italie*, 28 février 2008, Req., n° 37201/76 § 134. L'appréciation de la gravité du risque des actes de persécution dépend de la gravité de l'exposition au risque dans le pays d'origine du demandeur. Cette appréciation dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime. C'est en fonction de la gravité du risque des actes de persécution que la Cour européenne de Strasbourg prend en compte les actes de persécution.

n'engendrent pas « une situation de stress et d'angoisse », ni des « conséquences particulièrement traumatisantes sur leur psychisme »²⁵⁵.

163. L'analyse de cette appréciation permet d'élargir la responsabilité de l'État d'accueil des demandeurs d'asile. Elle permet aussi de renforcer la protection des personnes en situation de détresse ou de faiblesse particulière. Les demandeurs d'asile doivent prouver qu'ils sont de « vrais » réfugiés en montrant les signes visibles de peur et de traumatisme résultant des persécutions vécues²⁵⁶. Dans ce cas d'espèce, ils doivent fournir des preuves matérielles et tangibles afin d'assurer la crédibilité du récit. Elles se matérialisent par un récit détaillé et cohérent de leurs expériences et actes de persécution dans leur pays d'origine.

164. L'identification collective de la vulnérabilité des migrants n'empêche pas l'individualisation de la protection. L'approche collective doit être systématiquement complétée par une analyse de l'approche individuelle de la vulnérabilité des migrants. Le choix de cette approche individuelle permet d'assurer la pérennité de la protection renforcée et adaptée à leur situation de vulnérabilité. Au point de vue du droit international, le refuge n'est qu'un devoir d'humanité tandis que l'asile est une manifestation de l'indépendance et de la souveraineté nationale. La situation de péril menaçant la vie et l'intégrité physique des personnes en quête de refuge pose inéluctablement le problème d'un droit au refuge²⁵⁷. Dans cette perspective, la vulnérabilité apparaît comme un trait commun à une partie de l'humanité en même temps qu'elle rend compte de la particularité d'une situation individuelle²⁵⁸.

Qu'en est-il de l'identification individuelle de la vulnérabilité des migrants ?

²⁵⁵ Cour.EDH, *Popov c. France*, 19 janvier 2012, Req., n° 39472/07, § 102. Dans cette affaire, la Cour européenne de Strasbourg confirme que le placement d'enfants mineurs en situation de grande vulnérabilité, qu'ils soient séparés ou accompagnés de leurs parents dans des centres adultes inadaptées à leur âge. Ces conditions de vie ne pouvaient qu'engendrer pour eux une situation de stress et d'angoisse et avoir des conséquences particulièrement traumatisantes sur leur psychisme. Pour plus de précision, voir JCP, éd. G, 2012, act 221, 1-13, janvier- mars, p. 375.

²⁵⁶ FREEDMAN Jane « Peur, honte, humiliation ? *Les émotions complexes des demandeurs d'asile et des réfugiés en Europe* ». Revue Migrations Société, vol.29, n°168, avril-juin 2017, p. 33.

²⁵⁷ *Ibid.*, p. 564.

²⁵⁸ RUET Céline, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, vol. 102, 2015, p. 321.

§ II : L'identification individuelle de la vulnérabilité des migrants

165. L'identification des personnes vulnérables peut être individuelle. Elle relève alors de facteurs subjectifs ou contextuels permettant de qualifier un individu de « vulnérable », indépendamment de son appartenance à une catégorie spécifique²⁵⁹. De ce point de vue, la vulnérabilité est synonyme de faiblesse, de fragilité ou de précarité. La faiblesse ou la fragilité doit être particulière à la personne. La prise en compte de cette faiblesse particulière dépend nécessairement de l'exposition à un risque réel, imminent ou dégradant. La vulnérabilité nécessite toujours une protection renforcée des personnes défavorisées ou dans une situation particulière. Par conséquent, la vulnérabilité apparaît comme un trait distinctif et une caractéristique particulière par rapport aux autres personnes. Cette caractéristique distinctive permet de différencier les personnes en situation de faiblesse des autres sujets de droit commun. L'individualisation permet de garantir l'efficacité des droits fondamentaux des migrants. Elle incite l'État d'accueil à assurer la protection internationale des demandeurs d'asile.

166. L'exigence de l'identification individuelle permet d'assurer l'effectivité et la sécurité des droits fondamentaux des migrants. Dans le domaine de la migration forcée, la vulnérabilité des migrants est davantage situationnelle que catégorielle. C'est pourquoi, la « Cour européenne des droits de l'homme accorde un poids important au statut du requérant qui est demandeur d'asile et appartient de ce fait à un groupe de population particulièrement défavorisée et vulnérable »²⁶⁰. Par ailleurs, la Cour de justice de l'Union européenne à travers son régime d'asile européen commun a accordé une place croissante à la notion de vulnérabilité à de sous-catégories de la population migrante. Le recours à cette vulnérabilité spéciale permet de garantir et de protéger les droits des migrants en situation de faiblesse.

167. La Cour européenne de Luxembourg prône une approche individualiste de la notion de vulnérabilité, selon laquelle seuls quelques demandeurs d'asile sont vulnérables. Cette conception européenne de l'asile repose sur une approche individuelle et territoriale. Le réfugié doit se trouver sur le territoire de l'État pour entrer dans une procédure de détermination de ses besoins de protection et bénéficier d'une série de droits, dont le droit au

²⁵⁹ PALANCO Alexandre, « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnues en droit européen des droits de l'homme », *loc.cit.*, p. 34.

²⁶⁰ Cour.EDH, affaire *M.S.S c. Belgique et Grèce*, *op.cit.*, § 251.

séjour²⁶¹. Cette protection particulière ne concerne pas tous les migrants vulnérables. Elle ne vise qu'une certaine catégorie des migrants en situation d'extrême vulnérabilité, tels que les mineurs migrants non accompagnés, les femmes victimes de violences sexuelles. À cela s'ajoutent, les migrants les plus exposés à un risque réel dans leur pays de nationalité. La vulnérabilité de ces personnes doit être reconnue par tous les mécanismes juridiques de protection des droits de l'homme.

168. En ce sens, Marion Blondel ajoute que c'est cette approche qui est retenue par le régime d'asile européen commun (RAEC). Certes, les directives identifient des personnes vulnérables, qui bénéficieront alors d'une prise en charge particulière, mais cela ne concerne pas tous les demandeurs d'asile²⁶². En ce sens, le droit de l'Union européenne et le régime d'asile européen commun (RAEC) retiennent eux une approche individualisée de la vulnérabilité, par laquelle n'est visée qu'une sous-catégorie des demandeurs d'asile, à savoir ceux qui sont vulnérables et qui ont des besoins particuliers²⁶³. Pourtant, tous les migrants sont défavorisés et vulnérables au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. Pourquoi le législateur européen ne prend-il pas en compte l'approche globalisante de la vulnérabilité des migrants ? En effet, ce dernier ne tient compte que de certaines caractéristiques particulières et des besoins particuliers des migrants. Le juge de la Cour de justice de l'Union européenne ne vise que les demandeurs d'asile les plus vulnérables, c'est-à-dire ceux ayant des besoins de protection particulier. Il se focalise uniquement sur les sous-catégories des migrants vulnérables.

169. La protection des demandeurs d'asile est conditionnée par l'existence de besoins particuliers. Sans ces besoins particuliers, le droit de l'Union européenne ne reconnaît pas la vulnérabilité spéciale d'un demandeur d'asile²⁶⁴. Pourtant, les demandeurs de protection ne sont pas vulnérables au même degré et ils n'ont pas les mêmes besoins spécifiques. Parmi eux, certains sont plus vulnérables que d'autres du fait de certaines caractéristiques particulières. En ce sens, parler de vulnérabilité revient à relever une singularité et une particularité de la

²⁶¹ TARDIS Matthieu, *Le droit d'asile : Histoire d'un échec européen*, Centre migrations et citoyennes, *op.cit.*, p. 14.

²⁶² BLONDEL Marion, « La catégorisation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile : un vrai casse-tête », Actes de Colloque, *La catégorisation des réfugiés*, Nantes, 2019.

²⁶³ PÉTIN Joanna, « La notion de personne vulnérable dans le droit européen de l'asile », in Dossier *Parcours migratoire, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, p. 21.

²⁶⁴ PÉTIN Joanna, « La notion de personne vulnérable dans le droit européen de l'asile », in Jeunes et Mineurs en mobilité, *Dossier Parcours Migratoires, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, p. 24.

protection des personnes nécessiteuses. En effet, l'approche individuelle de la vulnérabilité permet d'assurer l'immutabilité de la protection internationale des migrants. La vision individualiste adoptée par la Cour de justice de l'Union européenne permet d'identifier des besoins particuliers de certains demandeurs par rapport à d'autres. Ainsi, une telle vision permet d'identifier des groupes de demandeurs qui ont des besoins particuliers. En conséquence, les procédures d'asile devraient être encore plus adaptées au parcours personnel des demandeurs. Dans le cadre du régime européen de l'asile, l'approche individuelle vise plutôt la vulnérabilité de la sous-catégorie plus large des demandeurs de protection.

170. Les demandeurs d'asile, en raison de leur vulnérabilité affirmée de manière explicite par la Cour²⁶⁵, bénéficient également d'une protection prétorienne « spéciale » sous l'angle de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme²⁶⁶. Les articles 1 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme exigent « une protection efficace notamment des enfants et autres personnes vulnérables , que le demandeur d'asile appartient « à un groupe de la population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale » ou bien encore « que différents instruments internationaux soulignent la vulnérabilité particulière des victimes de violence domestique et la nécessité pour les États de s'impliquer activement dans la protection de celles-ci »²⁶⁷.

171. Les États doivent prendre en compte la spécificité des besoins des personnes vulnérables, notamment des personnes handicapées, des personnes âgées ou encore des femmes enceintes, et plus particulièrement des mineurs, en faisant toujours prévaloir l' « intérêt supérieur » qui implique certaines obligations spécifiques à l'égard des mineurs isolés²⁶⁸. L'intérêt supérieur est considéré comme une valeur fondamentale de la protection des mineurs isolés étrangers. La Cour de justice de l'Union européenne a ainsi mis l'accent sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle permet de renforcer les droits fondamentaux de ces personnes en situation de vulnérabilité. La notion de « l'intérêt supérieur de l'enfant » est née avec la Déclaration des droits de l'enfant de 1924 qui affirme dans son préambule que « l'humanité se doit de donner à l'enfant le meilleur d'elle-même ». Il s'agit du premier document juridique reconnaissant que les adultes ont l'obligation de faire ce qui est le mieux

²⁶⁵ Cour. EDH, Gde Ch., arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, *op.cit.*, § 251

²⁶⁶ En ce sens, V. La Cour.EDH, Gde Ch., 4 novembre 2014, arrêt *Tarakhel c. Suisse*, Req., n° 29217/12, § 118.

²⁶⁷ BOITEUX-PICHERAL Caroline, *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme : Conceptions et fonctions*, Limal, éd. Anthemis, 2019, p. 64.

²⁶⁸ TEITGEN-COLLY Catherine, *Le droit d'asile*, Coll. Que sais-je ? , Paris, éd. PUF, 2019, p. 80.

pour l'enfant²⁶⁹. Depuis lors, la notion d'intérêt supérieur de l'enfant est apparue et prise en considération dans les corpus juridiques internes et internationaux des droits de l'homme.

172. Le recours à la notion de vulnérabilité sert à distinguer, à différencier pour apporter une réponse spécifique, adaptée à une personne qualifiée de vulnérable. Par conséquent, qualifier l'ensemble des demandeurs d'asile de groupe vulnérable interroge sur l'utilité même de la notion de vulnérabilité. À travers des instruments relatifs à la protection internationale, l'Union européenne semble avoir reconnu l'utilité juridique de la notion de vulnérabilité dans sa prise en compte en tant que vulnérabilité spéciale²⁷⁰. Dans cette logique, il est opportun de distinguer et de catégoriser afin d'offrir une meilleure protection aux personnes exposées dans des situations d'extrême vulnérabilité. Au regard de l'évolution de la société, la vulnérabilité des migrants est liée nécessairement à l'exposition aux actes de persécution dans le pays d'origine (A), ensuite, cette notion a pris une autre tournure dans le régime européen de l'asile. Elle a évolué vers la persécution liée à la sexualité des migrants (B).

A) La vulnérabilité spécifique des migrants en droit européen de l'asile

173. La vulnérabilité spécifique retenue par le droit de l'Union européenne revient à qualifier de vulnérable une sous-catégorie seulement des demandeurs d'asile, à savoir ceux qui sont vulnérables et ayant des besoins particuliers. Le législateur de l'Union européenne retient une approche individualisée de la vulnérabilité dans son régime d'asile européen commun (RAEC) en limitant la qualification de personnes vulnérables à une sous-catégorie seulement des demandeurs d'asile, à savoir ceux qui sont vulnérables et ayant des besoins particuliers²⁷¹. Cette vulnérabilité reconnue de manière individuelle fait partie intégrante du régime européen d'asile. En ce sens que la vulnérabilité permet de viser au sein de la catégorie des demandeurs d'asile une sous-catégorie particulière de demandeurs considérés individuellement. Ainsi, pour caractériser la vulnérabilité d'un demandeur d'asile, le régime d'asile européen commun (RAEC) s'appuie, certes, sur des critères spécifiques de vulnérabilité, tels que l'âge, le statut de victime de traite ou l'identité de genre, mais il place la notion de besoins particuliers au

²⁶⁹ La Déclaration de Genève de 1924 relative aux droits de l'enfant porte sur le bien être de l'enfant et reconnaît son droit au développement, à l'assistance au secours, et son droit à la protection.

²⁷⁰ PÉTIN Joanna, « Vulnérabilité et droit européen de l'asile : quelques précisions nécessaires », *CDRE*, 2015, p. 3.

²⁷¹ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, Thèse, Université de Bayonne, 2016, p. 219.

cœur de son approche. Finalement, la personne vulnérable en droit européen de l'asile est le demandeur de protection internationale vulnérable ayant des besoins particuliers²⁷².

174. Le droit de l'Union européenne entend veiller à la réunion de plusieurs éléments avant de qualifier un demandeur d'asile de vulnérable. D'une part, sa vulnérabilité doit résulter de critères qui lui sont propres, spécifiques, et qui le différencient de l'ensemble des demandeurs d'asile (ex : minorité, maladie mentale, orientation sexuelle ou dépendance). En d'autres termes, la vulnérabilité d'un demandeur d'asile doit être constatée d'une manière particulière et personnelle. D'autre part, le demandeur d'asile doit avoir des besoins particuliers. Un demandeur d'asile n'est vulnérable qu'à la condition qu'il ait des besoins particuliers²⁷³. Cette caractéristique particulière ne suffit pas à démontrer ou à identifier la spécificité de la vulnérabilité des migrants. Dans cette logique, la personne vulnérable doit être exposée à une précarité ou une faiblesse. D'une part, la faiblesse doit être particulière à la personne, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas être commune à tous les demandeurs de protection. D'autre part, il faut prendre en compte la situation de vulnérabilité par laquelle la personne est particulièrement exposée à une atteinte grave à son intégrité. Le préjudice subi doit atteindre un certain degré de gravité. La prise en compte de la vulnérabilité dépend nécessairement de la gravité de l'atteinte à l'intégrité physique et psychique de la personne. Ainsi, il faut que l'atteinte soit suffisamment grave et atteigne un certain seuil de gravité pour être prise en considération.

175. L'appréciation de la gravité de l'atteinte incombe nécessairement à l'État responsable de la protection internationale. En outre, systématiquement, le droit ne prend en compte la vulnérabilité de la personne que lorsque celle-ci peut participer à la qualification juridique d'une atteinte²⁷⁴. Dans ce cas de figure, est vulnérable toute personne qui est confrontée au risque réel et dégradant. Le risque n'est donc plus un critère de discrimination, mais devient une justification générique d'une mesure exceptionnelle de caractère général²⁷⁵. Par conséquent, la vulnérabilité est comparable à la conception de victime. C'est cette qualité qui donne à son titulaire le droit de recevoir une protection renforcée²⁷⁶. La vulnérabilité doit

²⁷² *Ibid.*, p. 221.

²⁷³ *Ibid.*, p. 181.

²⁷⁴ DUTHEIL-WAROLIN Lydie, *La notion de la vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, Thèse, Université de Limoges, 2004, p. 26.

²⁷⁵ OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole », in BURGOGUE –Larsen Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 168.

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 171.

atteindre un certain degré de gravité pour être prise en compte en droit, d'où l'usage du terme de « particulière vulnérabilité ». Cette particularité de la vulnérabilité permet d'assurer l'effectivité de droits fondamentaux des migrants. L'état de vulnérabilité particulière est ainsi l'élément appelant à cette protection renforcée des droits des migrants. Et la prise en compte de cet élément est d'autant plus intéressante qu'elle s'articule en l'espèce à la fois sur la fragilité sociale des personnes considérées, mais aussi sur celle qui peut résulter de leur condition d'étranger en situation irrégulière²⁷⁷.

176. La conceptualisation de la vulnérabilité adoptée par le droit de l'Union européenne à travers son approche individualisée est sans nul doute la plus effective en ce sens qu'elle permet de manière effective de protéger les plus vulnérables parmi les vulnérables²⁷⁸. Le droit de la Cour de justice de l'Union européenne et son régime d'asile européen commun (RAEC) adoptent une approche individualisée de la vulnérabilité. En effet, la Convention de Genève de 1951 a fait du statut de réfugié un statut individuel, et non statut collectif, axé sur l'appréciation de la situation de persécution dans l'État d'origine du demandeur d'asile et aux conditions internes d'éligibilité à la protection conférée. Ce faisant, la Convention a fait du droit d'asile un droit de l'État alors que le droit au refuge est un droit subjectif²⁷⁹. Le traité conventionnel ne vise que le particularisme et l'individualisme de la protection de demandeurs d'asile. Les craintes de persécutions et les menaces doivent être personnelles au candidat à l'asile. En outre, pour être subjectives, elles doivent être éprouvées avec « raison », précise la Convention de Genève, et donc reposer sur des éléments objectifs (tenant compte par exemple au contexte géopolitique)²⁸⁰.

177. En effet, « le droit des réfugiés » conserve une dimension très individualiste, essentielle à la protection de chacun, mais qui n'est pas toujours rendue compatible avec le caractère collectif de certains mouvements de réfugiés²⁸¹. C'est pour cette raison que, la Cour de justice de l'Union européenne à travers son régime asile européen commun (RAEC) adopte

²⁷⁷ AKANDJI-KOMBÉ Jean-François, « Quels droits au séjour et droit de séjour pour le migrant en situation irrégulière ? Eléments de droit européen », in HENNEBEL Ludovic, TIGROUDJA Hélène (dir.), *Humanisme et Droit, offert en hommage en l'honneur du Professeur Jean Dhommeaux*, Aix-en Provence, 2013, p. 151.

²⁷⁸ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime d'asile européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », in Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra « *Vulnérabilités et demande d'asile* », *loc.cit.*, p. 26.

²⁷⁹ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, *op.cit.*, p. 563.

²⁸⁰ TEITGEN-COLLY Catherine, *Le droit d'asile*, Coll. Que sais-je ?, Paris, éd.PUF, 2019, p. 62.

²⁸¹ LANTERO Caroline, *Le droit des réfugiés : entre droits de l'homme et gestion de l'immigration*, *op.cit.*, p. 252.

l'approche individualisée de la vulnérabilité des migrants. Ainsi, la Cour européenne de Luxembourg qualifie les demandeurs d'asile les plus vulnérables comme ayant des besoins spécifiques. Dans ce cadre, ils bénéficient d'un soutien suffisant et d'un suivi régulier tout au long de leur procédure d'asile. De la même manière, les États membres de l'Union donnent la priorité à l'examen d'une demande de la protection internationale. À cet effet, les instruments juridiques doivent apporter un soutien considérable à la protection spécifique des migrants en situation de vulnérabilité. Cette protection spécifique ne peut être que subvenir à leurs besoins essentiels : les besoins sociaux, sanitaires, les besoins d'orientation et d'information et les besoins de s'assurer une vie meilleure.

178. Les migrants les plus vulnérables ont besoin de retrouver la confiance en soi et les besoins d'interaction sociale dans l'État de la demande de protection. Par conséquent, l'État responsable de la demande est tenu d'assouvir les besoins spéciaux des candidats à l'asile : comme la protection contre le refoulement, la discrimination, l'arbitraire et toute autre atteinte à l'intégrité physique et psychique de la personne. Cette situation permet aux États de fournir une protection renforcée aux personnes en situation de vulnérabilité. Pourtant, le droit européen de l'asile s'intéresse à une « certaine vulnérabilité », et non à une « vulnérabilité certaine ». Ainsi, une distinction est faite entre ces deux notions sur la notion de la vulnérabilité. Cette nomenclature permet d'éclaircir le sens de chaque notion avant de préciser son contenu et son sens. Une « vulnérabilité certaine » est universelle, c'est-à-dire qu'elle est commune à tous les hommes. Une « certaine vulnérabilité » peut affecter des groupes particuliers en raison de leur âge, sexe, genre, race, religion, choix ou lieux de vie etc. Par conséquent, le droit européen commun de l'asile ne s'intéresse qu'à la particularité et la singularité de la vulnérabilité des migrants. En effet, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme considère la vulnérabilité comme facteur de différenciation et de catégorisation. Par ailleurs, elle est aussi une source d'obligations internationales des États et de la protection des droits des migrants demandeurs d'asile.

179. Dans cette perspective, les demandeurs d'asile doivent bénéficier d'une attention spécifique du fait d'une vulnérabilité découlant de leur quête de protection internationale. C'est l'objet même de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Elle est conçue comme une réponse aux besoins spécifiques de personnes victimes de persécution et des violations systématiques des droits de l'homme. La vulnérabilité des migrants résulte d'une situation liée à la condition humaine, ou à un environnement hostile. Pour mieux la cerner, il

faut nécessairement catégoriser les migrants en fonction de l'âge (1), ensuite, vérifier le cumul de la vulnérabilité et crée de la vulnérabilité aggravée (2).

1) La vulnérabilité en raison de l'âge des migrants

180. L'âge occupe une place centrale dans l'article 21 de la directive « Accueil »²⁸² refondue. C'est un critère traditionnel de la vulnérabilité des migrants. Mais ce critère n'est applicable qu'à certains stades de la vie des individus. Un individu n'est pas vulnérable en raison de son âge tout au long de sa vie. Ce n'est qu'au début et à la fin de celle-ci que le critère de vulnérabilité relatif à l'âge est pertinent. L'article 21 de la directive « Accueil » s'est fait l'écho de cette limitation dans le temps du critère de la vulnérabilité lié à l'âge²⁸³. L'âge est l'un des critères retenus par les juges européens de l'asile. C'est en fonction de l'âge, que l'État de la demande d'asile doit prendre une décision de protéger ou de ne pas protéger les migrants vulnérables. Cependant, l'âge apparaît comme le premier critère de la vulnérabilité des migrants. Il doit être pris en compte par l'État de la demande de protection.

L'âge est l'un des critères de la vulnérabilité des migrants. Ce critère peut être envisagé par la minorité (a), ou l'âge avancé (b).

a) La minorité comme critère de la vulnérabilité

181. Le mineur est toujours considéré comme un être vulnérable par nature du fait de son jeune âge et de son immaturité physique ou psychique. Cette immaturité absolue constitue une incapacité d'agir seul sans l'autorisation de son représentant légal. L'âge de la minorité apparaît comme la première cause de vulnérabilité intrinsèque de la personne. Par son jeune âge et son immaturité, le mineur est à l'évidence la personne identifiée comme vulnérable par nature.

182. Étymologiquement, l'enfant vient du mot latin *infans* qui signifie l'enfant qui n'a pas encore acquis le langage, c'est-à-dire le plus petit. L'enfant comme l'adolescent sont perçus comme souffrants, malgré des niveaux évolutifs, d'un manque de maturité et d'autonomie. Cette fragilité justifie qu'il soit soumis à une incapacité d'exercice, impliquant par exemple la mise en œuvre d'un mécanisme de représentation pour la réalisation d'actes juridiques²⁸⁴. Par

²⁸² Art. 21 de la directive « Accueil », 2013/33/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale.

²⁸³ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, op.cit., p. 149.

²⁸⁴ BONFILS Philippe et GOUTTENOIRE Adeline, *Droit des mineurs*, 2ème éd. Paris, éd. Dalloz, 2014, p. 5 §10.

ailleurs, les mineurs sont considérés comme une catégorie de personnes vulnérables, en raison de leur développement physiologique et mental, des capacités relatives à l'âge et leur dépendance aux adultes²⁸⁵. La vulnérabilité catégorielle peut également être liée à l'âge ou à la situation particulière de l'étranger. Il existe à l'évidence une « vulnérabilité des enfants au gré des migrations »²⁸⁶.

b) L'âge avancé comme critère de la vulnérabilité des migrants

183. La vulnérabilité due à l'âge avancé doit trouver son origine dans d'autres causes intrinsèques de vulnérabilité : une maladie, une déficience, bref, un amoindrissement physique ou psychique lié à la vieillesse²⁸⁷. L'âge avancé est considéré comme une source de vulnérabilité en raison de l'affaiblissement physique et psychologique qu'il provoque. Le vieillissement engendre en effet une diminution des facultés cérébrales et psychiques qui s'accroît avec le grand âge²⁸⁸. La vieillesse est un affaiblissement et un ralentissement de la vie courante. L'âge avancé diminue considérablement la capacité d'exercice des droits fondamentaux des migrants. Par conséquent, le grand âge est l'un des facteurs de la vulnérabilité des migrants. Les personnes âgées sont de plus en plus fragiles et vulnérables. Ces personnes fragiles sont exposées davantage aux risques que les autres personnes vulnérables. C'est pourquoi, le droit de l'Union européenne a pris en considération l'âge avancé dans son régime européen commun de l'asile. En effet, l'article 25 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose que : « l'Union reconnaît et respecte le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et à participer à la vie sociale et culturelle »²⁸⁹. L'âge avancé doit être reconnu par les normes européennes et internationales des droits de l'homme.

184. Les personnes âgées sont parmi les victimes de la migration forcée ou contrainte. Elles sont parfois réticentes à quitter leur foyer et sont les dernières à fuir le danger. Les personnes

²⁸⁵ Comité International de la Croix-Rouge (CICR), Le rapport émis par la Commission Plénière lors de la 27ème Conférence internationale du CICR. Le Comité international de la Croix-Rouge est une organisation humanitaire neutre, impartiale et indépendante, qui a pour mission d'aider et de protéger les personnes touchées par les conflits armés, guerres civiles, tensions sociales, catastrophes humanitaires, famines et la persécution dans leurs pays d'origine ou de résidence.

²⁸⁶ VATETTE Marie-Françoise « La vulnérabilité de l'enfant au gré des migrations », *RTDH*, vol. 89, 2012, pp. 103-124.

²⁸⁷ DUTHEIL-WAROLIN Lydie, *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, *op.cit.*, p. 54.

²⁸⁸ ARHAB-GIRARDIN Farida, « L'aide à la décision médicale de la personne âgée vulnérable », *RDSS*, 2018, p. 779.

²⁸⁹ Art. 25 de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne.

âgées sont souvent maltraitées dans leur pays d'origine et au cours du processus migratoire. En matière de migration forcée, les migrants âgés vulnérables peuvent devenir socialement isolés. Ainsi, ces personnes vulnérables sont faibles physiquement et sont facilement exposées à des risques graves. Elles sont privées de soins médicaux, de nourriture, d'eau, de vêtements et d'hygiène, car, ces personnes sont dépourvues de toute protection étatique de leur pays d'origine. Cette situation peut engendrer des conséquences néfastes à leurs conditions de migration et aggraver leur vulnérabilité. Ces migrants sont particulièrement vulnérables pendant les conflits ou les troubles dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle.

185. La vulnérabilité de ces personnes peut être également la conséquence de la combinaison d'un grand âge et l'exposition à des actes de persécution ou à des violations des droits de l'homme. Le vieillissement constitue un obstacle à l'exercice de la protection de droits fondamentaux des migrants. L'attention doit se porter à cette catégorie des personnes du fait de leur faiblesse particulière et de leur incapacité à se défendre face aux risques. Ces personnes doivent être protégées contre les aléas de la migration forcée. Cette protection renforcée doit être efficace et effective. L'effectivité des droits des personnes âgées passe par la prise en compte de leur particulière vulnérabilité par le droit de la vulnérabilité liée au grand âge afin de lutter contre les discriminations et la maltraitance²⁹⁰. L'État responsable du traitement de la demande d'asile doit mettre en place des dispositifs afin considérer les migrants âgés comme des sujets essentiellement vulnérables.

186. À ce titre, les personnes âgées bénéficient d'une protection spécifique d'un traitement favorable par rapport aux autres migrants vulnérables. La situation des personnes âgées est prise en compte dans les directives de l'Union européenne. Ces migrants sont des personnes vulnérables ayant les besoins particuliers. L'article 17 paragraphe 1 de la directive relative aux conditions d'accueil énumère une liste non-exhaustive de catégories des personnes considérées comme vulnérable et ne donne pas une définition *in abstracto* de la notion de vulnérabilité. Les personnes âgées sont ainsi citées dans cette liste non-exhaustive. Les États membres doivent tenir compte de la situation particulière des personnes vulnérables. Ainsi, l'article 21 paragraphe 2 de la même directive souligne que : « un soutien et un suivi assurés aux personnes considérées comme étant vulnérables ».

²⁹⁰ VIGNON-BARRAULT Aline, « Les droits fondamentaux de la personne âgée », *RDSS*, 2018, p. 763.

2) La vulnérabilité aggravée de la situation des migrants

187. La vulnérabilité aggravée découle de la situation particulière de la personne dans laquelle elle est placée. Elle peut être la combinaison simultanée de deux facteurs : catégorielle et situationnelle. Cette combinaison est la conséquence de l'aggravation de la vulnérabilité des migrants. Elle place les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Cette aggravation permet d'étendre le périmètre de la protection des migrants en situation de vulnérabilité. Les autorités de l'État de la demande de protection prennent en considération la vulnérabilité des migrants en cas d'aggravation de la situation. Elles estiment que la vulnérabilité doit atteindre à un certain degré de gravité pour être prise en compte juridiquement. D'où l'usage du terme « particulière vulnérabilité » que la protection juridique des migrants a mis en exergue. La Cour européenne des droits de l'homme tient en compte de la vulnérabilité « spéciale » ainsi que de « formes aggravées de vulnérabilité issues de combinaisons de causes de vulnérabilité ».

188. Par conséquent, la vulnérabilité constitue un motif « d'obligation spéciale de protection à charge des États ». C'est suivant cette conception que la Cour européenne des droits de l'Homme a condamné la Grèce (attaquée par un demandeur d'asile en procédure Dublin parce qu'elle voulait le renvoyer dans le premier pays par lequel il était passé) en expliquant que tout demandeur d'asile fait partie d'un groupe « particulièrement défavorisé et vulnérable » et fait l'objet d'une vulnérabilité et de besoins spéciaux en raison de son parcours migratoire et des événements traumatiques qu'il a pu vivre²⁹¹.

189. En effet, la Cour européenne des droits de l'Homme ne prendrait des décisions favorables aux demandeurs d'asile qu'en cas de vulnérabilité aggravée, ce qui laisse penser à une hiérarchisation des causes de vulnérabilité, en considérant qu'elles ne se valent pas toutes. Cela ouvre le débat sur cette manière de considérer la vulnérabilité qui est en réalité à employer au pluriel si l'on suit les précautions prises par la Cour européenne des droits de l'homme. S'il existe plusieurs types de vulnérabilité, cela veut dire qu'il faut forcément les échelonner en fonction de leur gravité ? C'est une question qui fait débat dans le cadre de la prise en compte de la vulnérabilité dans la demande d'asile²⁹². L'aggravation de la vulnérabilité des migrants

²⁹¹ Cour. EDH, 21 janvier 2011, affaire *M.S.S c. Belgique et la Grèce*, Req., n° 30696/09.

²⁹² BEAU Mathilde, *Vulnérabilité et demande d'asile*, Mémoire de stage, Université Jean Monnet, Saint- Etienne, 2017, p. 12.

est le cumul de plusieurs causes. Elle peut être liée à la détention des migrants ou la vulnérabilité de femmes victimes de violation des droits de l'homme.

B) L'évolution de la notion de vulnérabilité liée à la sexualité des migrants

190. La notion de vulnérabilité en droit européen de l'asile est en constante évolution ces dernières années. Cette évolution est liée à de nombreuses demandes déposées devant les instances chargées de déterminer la qualité de réfugié. Elle a évolué de manière progressive vers une prise en compte des risques de persécutions encourues en raison d'une opposition aux bonnes mœurs, et aux coutumes de la société d'origine. Ainsi, elle est marquée par l'arrivée massive des migrants et les déplacements forcés liés à une multiplicité de facteurs interdépendants sur le territoire des États en proie aux violations des droits de l'homme. Cette forte mobilisation a changé la configuration de la Convention de Genève de 1951 et le Protocole de New York de 1967 relatifs au statut de réfugié. Le champ d'application de la Convention de Genève s'est ainsi élargi par rapport à la définition de la notion de réfugié ces dernières décennies. L'élargissement du champ d'application de la Convention s'explique par les crises politiques, économiques, écologiques et environnementales. Ces fléaux ont fortement bouleversé l'assise textuelle des droits européens des droits de l'homme. L'évolution du droit international des réfugiés débouche actuellement sur l'ouverture du concept de l'agent persécuteur aux actes perpétrés par les personnes privées.

191. À l'origine, les persécutions étaient liées seulement à l'exercice de la puissance publique. Seul l'État était le principal acteur des actes de persécution ou des violations des droits de l'homme. En l'absence de toute puissance publique, la personne n'était pas reconnue comme réfugié au sens de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. À l'heure actuelle, la notion de crainte fondée sur les persécutions a élargi son champ d'application et s'étend à des acteurs privés (communautaires ou familiaux). Par conséquent, une sphère privée entre dans le champ d'application de la Convention de Genève de 1951. Ce n'est que récemment que le paysage juridique de certains pays européens sur le droit de réfugiés a vu surgir la question de l'éligibilité des victimes liées aux acteurs privés. Les actes de persécutions liées aux acteurs privés sont désormais pris en compte par l'État de la demande d'asile.

192. L'apparition au début des années 1990 de « nouvelles » demandes d'asile invoquant un risque de persécution émanant non plus directement d'autorités étatiques, détachées de tout lien d'un quelconque exercice de la puissance publique, si ce n'est pas l'omission d'intervenir afin d'éviter la commission d'un acte criminel privé, fut source d'insécurité juridique. Ce nouveau contentieux de l'asile traite de l'incapacité de l'État d'origine à protéger les victimes de violences perpétrées par la communauté d'origine, de persécutions émanant d'une collectivité d'individus. Il s'agit donc de persécutions communautaires dans son ensemble, par opposition aux violences individuelles. Deux catégories de persécutions communautaires ont particulièrement attiré l'attention de la doctrine ces dernières années : d'une part les persécutions en raison de l'orientation sexuelle et d'autre part le risque d'excision²⁹³.

Cette situation de vulnérabilité peut être interprétée de deux manières : le risque de persécutions peut relever de persécutions de la communauté d'origine (1), et le risque de persécutions émanant de la sphère privée ou familiale (2).

1) Le risque de persécutions émanant de la communauté d'origine

193. L'évolution de la notion de réfugié vers les persécutions communautaires est le résultat d'une interprétation jurisprudentielle extensive du critère de l'appartenance à un groupe social. La notion de persécutions communautaires a été prise en compte par l'article 1A, paragraphe 2 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Dans ce cas, deux catégories de persécutions communautaires ont particulièrement attiré l'attention de la doctrine et de la jurisprudence ces dernières années. Il s'agit d'une part les persécutions en raison de l'orientation sexuelle et d'autre part le risque d'excision. Il existe aussi un risque de mariage forcé ou d'exposition aux pratiques de scarification²⁹⁴. Ces actes des persécutions ne sont plus rattachables à l'exercice de la puissance publique, mais ils sont endossés par l'entourage du demandeur de protection.

194. L'orientation sexuelle et l'identité de genre peuvent donc être source d'une certaine vulnérabilité des migrants. La Cour de justice de l'Union européenne l'a également confirmé : son arrêt de Grande Chambre rendu le 2 décembre 2014 sur les affaires jointes *A., B. et C. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, au cœur de laquelle étaient en cause des pratiques

²⁹³ HÖFPNER François Florian, *L'évolution de la notion de réfugié*, *op.cit.*, p. 265.

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 265.

intrusives d'évaluation de l'orientation sexuelle des demandeurs d'asile, les juges de l'Union européenne, « certes sans jamais utiliser le vocabulaire de la vulnérabilité, ont fondé leur jugement sur la vulnérabilité particulière des demandeurs de protection homosexuels au cours de la procédure d'examen »²⁹⁵. Ainsi, les dispositions de l'article 24 de la directive « Procédures » de 2013 visent les « demandeurs nécessitant des garanties procédurales spéciales »²⁹⁶. Ces demandeurs, également qualifiés de « demandeurs ayant besoin de garanties procédurales particulières, sont définis à l'article 24, § 3), de la directive. Les États doivent accorder à ces demandeurs un délai et un soutien suffisants pour présenter les éléments de leur demande de manière aussi complète que possible »²⁹⁷.

Le risque de persécution d'ordre communautaire regroupe la vulnérabilité en raison de l'identité de genre (a) et la vulnérabilité liée à l'orientation sexuelle des migrants (b).

a) La vulnérabilité en raison de l'identité de genre

195. L'identité de genre « est comprise comme faisant référence à l'expérience intime et personnelle de son genre profondément vécue par chacun, qu'elle corresponde ou non au sexe assigné à la naissance, y compris la conscience personnelle du corps (qui peut impliquer, si consentie librement, une modification de l'apparence ou des fonctions corporelles par les moyens médicaux, chirurgicaux ou autres) et d'autres expressions du genre, y compris l'habillement, le discours et les manières de se conduire »²⁹⁸. L'identité de genre comprend un ensemble de situations qui englobent notamment la protection des femmes qui sont considérées comme des personnes vulnérables, mais également des personnes transgenres et transsexuelles. Cela veut dire que les personnes qui sont soumises à des risques de violations sexo-spécifiques de leurs droits²⁹⁹. Cependant, la Cour européenne de Strasbourg s'est montrée plus réticente à la prise en compte de l'identité de genre³⁰⁰. La vulnérabilité découlant

²⁹⁵ CJUE, 2 décembre 2014, *A, B et C, c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* (Pays-Bas), aff. Jointes C-148/13 à C-150/13, § 51 ; Voir également l'article 4 § 5 de la directive « Qualification » de 2004/83/UE.

²⁹⁶ Art. 24 de la directive « Procédures », 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.

²⁹⁷ *Ibid.*, § 3, En ce sens, la directive précise que : « Les États membres veillent à ce qu'un soutien adéquat leur soit accordé pour qu'ils puissent, tout au long de la procédure d'asile, bénéficier des droits et se conformer aux obligations prévus par la présente directive ».

²⁹⁸ V. La définition de l'orientation sexuelle proposée par « les principes de Jogjakarta : principes sur l'application de la législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre », adoptés en mars 2007 et signés par les experts.

²⁹⁹ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 87.

³⁰⁰ Cour.EDH, Gde Ch. *Christine Godwin c.Royaume-Uni*, 11 juillet 2002, Req, n° 28957/95, §77. Avant cette affaire, la Cour européenne de Strasbourg restait longtemps silencieuse sur la question de l'identité de genre. Elle

de sa qualité de femme n'avait pas été prise en compte. En effet, la vulnérabilité dont les femmes font l'objet, en tant que femmes, n'est pas prise en considération dans certaines jurisprudences des droits de l'homme. Ainsi, dans l'affaire *Siliadin c. France*, du 26 juillet 2005 dans laquelle une mineure avait fait l'objet de traitements jugés contraires à l'article 4 de la Convention des droits de l'homme, qui interdit l'esclavage. La Cour européenne des droits de l'homme a conclu que la requérante mineure à l'époque des faits, a été tenue en état de servitude au sens de l'article 4 de la Convention³⁰¹.

196. Par conséquent, les femmes sont les principales victimes de la traite des humains et de l'exploitation, a fortiori lorsqu'elles sont mineures, et donc sujettes à différents facteurs de vulnérabilité. Or dans cette affaire, la Cour européenne de Strasbourg n'a pas accordé des conséquences juridiques à cette vulnérabilité spéciale, c'est davantage la minorité qui a été prise en compte³⁰². Ainsi, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est a priori « sexuellement neutre », car celle-ci ne fait aucunement mention du sexe de la personne comme pouvant être un motif de persécution. Toutefois, la rédaction de la Convention de Genève de 1951 a permis de couvrir certains motifs par le biais de l'introduction du critère de l'appartenance à un groupe social. L'interprétation de ce motif a été effectuée de manière harmonieuse avec le droit international des droits de l'homme (DIDH) dans la mesure où la protection de la dignité, de l'identité et des libertés des réfugiés est un élément crucial de son objet. La Convention relative au statut de réfugié (CSR), comme les autres traités de protection des droits des individus, est un instrument vivant et malléable³⁰³.

b) La vulnérabilité des migrants en raison de l'orientation sexuelle

197. L'orientation sexuelle « est comprise comme faisant référence à la capacité de chacun de ressentir une profonde attirance émotionnelle, affective et sexuelle envers des individus du sexe opposé, de même sexe ou de plus d'un sexe, et entretenir des relations intimes et sexuelles

s'est montrée très réticence à l'égard des demandeurs d'asile exposés à ce genre de situation comme motif des actes de persécutions. La situation des personnes victimes de l'identité de genre du point de vue du droit d'asile a été longtemps méconnue et négligée alors que ces personnes font face à des problèmes graves, souvent spécifiques. Puis que, l'identité de genre n'était pas envisagée comme motif de persécution par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié.

³⁰¹ Cour.EDH, 2^{ème} Section, affaire *Siliadin c. France*, 26 juillet 2005, Req., n° 73316/01, § 129.

³⁰² *Ibid.*, pp. 89-90.

³⁰³ *Ibid.*, p. 54

avec ces individus ». ³⁰⁴ Ainsi, l'orientation sexuelle est « un concept qui englobe les différentes combinaisons de deux sexes, femme-homme, femme-femme, homme-homme ». Cette manière de définir la notion pose la question de savoir quelles sont les différentes orientations sexuelles envisageables. Pourtant, il n'existe aucune liste en droit de l'Union ou en droit des droits de l'homme. On peut assurément considérer que l'hétérosexualité et l'homosexualité sont des orientations sexuelles, si l'on considère que les différences de traitement entre personnes hétérosexuelles et homosexuelles sont qualifiées en différence de traitement sur l'orientation sexuelle ³⁰⁵. La question qui se pose est de savoir, si la bisexualité et l'asexualité sont considérées comme l'orientation sexuelle en droit européen de l'asile ?

198. La Convention de Genève, pierre angulaire de la protection internationale des réfugiés, est en effet « sexuellement neutre ». Dès lors, il apparaît difficile de rattacher les violences subies par les individus du fait de leur orientation sexuelle à un motif de la Convention de Genève 1951 relative au statut de réfugiés. Le Conseil de l'Europe dans sa recommandation 1470(2000) déplore d'ailleurs que peu d'États parties à la Convention européenne des droits de l'homme reconnaissent les persécutions basées sur l'orientation sexuelle ³⁰⁶. Lors de la rédaction de la Convention relative aux réfugiés, peu d'États avaient envisagé l'orientation sexuelle comme motif d'exil. Ce n'est qu'au cours des années 1990 que les demandes fondées sur l'orientation sexuelle ont acquis cette certaine visibilité ³⁰⁷. C'est à partir de cette date que, certains États de l'Union européenne prennent en compte l'orientation sexuelle comme motif de persécution.

199. En France par exemple, l'ouverture de la notion de réfugié aux craintes de persécution fondées sur l'orientation sexuelle remonte à un arrêt rendu par le Conseil d'État le 23 juin 1997 ³⁰⁸. Jusqu'à cette date l'OFPRA et la Commission des recours des réfugiés rejetaient les

³⁰⁴ V. La définition de l'orientation sexuelle est proposée par « les principes de Jogjakarta : principes sur l'application de la législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre », adoptés en mars 2007 et signés par les experts.

³⁰⁵ PREVEL Philippe, *L'orientation sexuelle. Droit de l'Union européenne. Droit européen des droits de l'homme*, Thèse, Université Paris I, 2013, p. 8.

³⁰⁶ PÉTIN Joanna, « La Cour de justice et les persécutions fondées sur l'orientation sexuelle, un tournant de la protection internationale ? », *CJUE*, 7 novembre. 2013, X., Y. et Z., C- 199/12, C-200/12 et C-201/12. V. également l'arrêt de la Cour.EDH, Gde Ch., 19 février 2013, affaire *X et autres c. Autriche*, Req., n° 19010/07. Cette affaire concerne la question des discriminations fondées sur l'orientation.

³⁰⁷ KOBELINSKY Caroline, « L'asile gay : jurisprudence de l'intime à la Cour nationale du droit d'asile », *Revue, Droit et Société*, n°82/2012, p. 583.

³⁰⁸ CE, 23 juin 1997, *M. O*, n° 171858. La France reconnaît pour la première fois le statut de réfugié en raison de l'orientation sexuelle et l'identité de genre du candidat à l'asile. En l'espèce, un transgenre algérien débouté de la CNDA et il a saisi le Conseil d'État pour la reconnaissance de sa demande de protection.

demandeurs d'asile alléguant un risque de persécution découlant uniquement de l'orientation sexuelle et l'arrêt de 1997 imposa le revirement de jurisprudence. Les faits d'espèce à l'origine de la requête concernaient un transsexuel algérien dont la demande d'asile avait été rejetée par la Commission des recours des réfugiés. Le Conseil d'État conclut que le requérant faisait parti d'un groupe social « dont les membres seraient, en raison des caractéristiques communes qui les définissent aux yeux des autorités et de la société algérienne, susceptibles d'être exposés à des persécutions »³⁰⁹, afin d'annuler la décision de la commission. L'arrêt du principe délimitant dans l'ordre juridique français les contours d'une jurisprudence qui par la suite devait élargir la notion de réfugié aux persécutions non- étatiques, entraîna une augmentation significative du nombre de demandes d'asile invoquant un risque de persécution en raison de l'orientation sexuelle³¹⁰.

200. Dans ce contexte, le Conseil d'État d'habitude plutôt muet en matière d'asile, intervint une nouvelle fois en 2006, cette fois-ci pour annuler la décision d'octroi du statut de réfugié dont bénéficiait une ressortissante ukrainienne³¹¹. Sa demande avait été rejetée par l'OFPRA, mais la Commission des recours des réfugiés lui octroya le statut de réfugié, décision dont l'Office demanda d'annulation à la haute juridiction administrative. Le Conseil d'État annula la décision – on aurait pu être tenté d'y voir un revirement de jurisprudence- mais il réitéra le principe énoncé en 1997, en application duquel il convient de rechercher si les homosexuels constituent « un groupe dont les membres seraient, en raison des caractéristiques communes

³⁰⁹ CE, arrêt du 23 juin 1997, *M.O.*, n° 171858. Dans cette affaire, le Conseil d'État considère « que pour rejeter la demande de reconnaissance du statut de réfugié présentée pour M. O., la Commission des recours des réfugiés a notamment relevé que la circonstance que l'intéressé serait transsexuel et serait de ce fait marginalisé dans la société algérienne ne saurait le faire regarder comme appartenant à un groupe social au sens des stipulations précitées de la convention de Genève et comme craignant, de ce chef, d'être persécuté par les autorités de son pays ou par des éléments islamistes dont l'action serait encouragée ou volontairement tolérée par celles-ci ; qu'en estimant ainsi que les craintes de persécutions alléguées par le requérant ne pouvaient être rattachées à l'appartenance à un groupe social au sens des stipulations précitées de la convention de Genève, sans rechercher si les éléments qui lui étaient soumis sur la situation des transsexuels en Algérie permettaient de regarder ces derniers comme constituant un groupe dont les membres seraient, en raison des caractéristiques communes qui les définissent aux yeux des autorités et de la société algériennes, susceptibles d'être exposés à des persécutions, la commission n'a pas légalement justifié sa décision ».

³¹⁰ HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié*, *op.cit.*, p. 274.

³¹¹ CE, arrêt du 23 août 2006, Req., n° 272679. Les membres du Conseil concluent : « Considérant que la commission des recours des réfugiés s'est bornée à relever que, selon les assertions de Mlle A, celle-ci avait été victime, en raison de son orientation sexuelle, d'une part d'agressions physiques et de brutalités policières et d'autre part de harcèlement moral limitant ses possibilités d'accès à un logement ou à un travail ; qu'en en déduisant que Mlle A pouvait être regardée comme appartenant à un groupe social au sens des stipulations de la convention de Genève, sans rechercher si les éléments dont elle disposait sur la situation des homosexuels en Ukraine permettaient de regarder ces derniers comme constituant un groupe dont les membres seraient, en raison des caractéristiques communes qui les définissent aux yeux des autorités et de la société ukrainienne, susceptibles d'être exposés à des persécutions, la commission a entaché sa décision d'une erreur de droit »

qui définissent aux yeux des autorités et de la société d'origine, susceptibles d'être exposés à des persécutions ». Ainsi, l'arrêt de 2006 ne revient pas sur la jurisprudence antérieure et se borne à constater que la Commission avait omis de mettre en œuvre les critères énumérés par l'arrêt de 1997. Le Conseil d'État sanctionne simplement l'erreur de droit à l'issue d'un recours en cassation³¹².

201. La jurisprudence Belge suivit une évolution semblable à celle observée par la France. La notion de réfugié telle qu'interprétée dans l'ordre juridique belge englobe également le risque de persécution découlant de l'orientation sexuelle. Le rattachement à l'article 1 A, paragraphe 2 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié s'effectue par le biais du critère de l'appartenance à un « certain groupe social »³¹³. Le Conseil du contentieux des Etrangers belge l'équivalent de l'OFPRA en France « prend en compte le risque de persécution directement ou indirectement imputable à l'État d'origine et octroya même le statut de réfugié à un ressortissant guinéen seulement « perçu » par la communauté d'origine comme étant homosexuel »³¹⁴. Dans ce cas d'espèce, la reconnaissance du statut de réfugié n'est pas fondée sur la crainte de persécution découlant de l'orientation sexuelle du requérant, mais sur la crainte de persécution en raison de l'orientation sexuelle perçue par l'entourage du demandeur d'asile. Ceci étant, en Belgique comme ailleurs en Europe, « la plupart des demandes introduites sur le fondement de l'orientation sexuelle sont rejetées pour manque de crédibilité »³¹⁵. Dans ce cas de figure, les faits sont difficiles à démontrer aux autorités de l'État de la demande d'asile.

202. En droit de l'Union, l'interprétation de la persécution, et plus globalement de la clause d'inclusion, s'est rapportée aux Conventions des droits de l'homme. Les traités européens ont d'ailleurs soulevé l'importance de la Cour européenne des droits de l'homme dans cet ordre juridique *suis generis*. Ainsi, l'article 9 de la directive « Qualification » prévoit que « pour remplir la condition de persécution, les États peuvent se référer aux violations graves des droits fondamentaux, en particulier, les droits non dérogeables énoncés par la Cour européenne des

³¹² HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié*, *op.cit.*, p. 275.

³¹³ Conseil du Contentieux des étrangers, Décision du 13 août 2007, Req., n° 1169, § 3. Dans cette affaire, le Conseil considère que la demande d'octroi du bénéfice de la protection n'est pas crédible. Il estime que la requérante ne produit aucune information susceptible d'établir la crédibilité du récit. V. également, la décision du Contentieux des étrangers, du 27 mai 2008, requête n° 11832, concernant un homosexuel Mauritanien

³¹⁴ Conseil du Contentieux des étrangers, Décision du 31 janvier 2008, Req., n° 6815.

³¹⁵ Conseil du Contentieux des étrangers Décision du 20 janvier 2011, Req., n° 54607. Dans cette affaire, le Conseil du Contentieux rejette la demande de la protection pour manque de crédibilité du récit.

droits de l'homme »³¹⁶. Ainsi, pour déterminer ce qui constitue une persécution, il faut observer les potentielles violations des instruments principaux des droits de l'homme, européens et internationaux, ainsi que la jurisprudence de l'Union européenne et des juridictions nationales.

203. D'ailleurs, cette directive a procédé à cette interprétation évolutive dans la mesure où l'article 10 de la dite directive prévoit que l'orientation sexuelle peut être un motif de persécution. Les dispositions de cet article précisent que : « En fonction des conditions qui prévalent dans le pays d'origine, un groupe social spécifique peut être un groupe dont les membres ont pour caractéristique commune une orientation sexuelle. L'orientation sexuelle ne peut pas s'étendre comme comprenant des actes réputés délictueux d'après la législation des États membres. Il convient de prendre dûment en considération les aspects liés au genre, y compris l'identité de genre, aux fins de la reconnaissance de l'appartenance à un certain groupe social ou de l'identification d'une caractéristique d'un tel groupe »³¹⁷.

204. Cependant, dans le régime d'asile européen commun, dès 2004 avec la directive « Qualification », cette possibilité de reconnaître les personnes homosexuelles comme appartenant à un groupe social particulier est ouverte. En effet, l'article 10§1 sous d) alinéa 2 de la directive « Qualification » prévoit qu'un « groupe social peut être un groupe dont les membres ont pour caractéristique commune une orientation sexuelle »³¹⁸. Il est intéressant de souligner que la directive « Qualification » refondue, adoptée en 2011, conserve cette formulation, en y ajoutant la prise en compte de l'identité de genre dans la définition du motif de l'appartenance à un groupe social. La Cour de justice de l'Union européenne, a été particulièrement exigeante pour accepter que l'orientation sexuelle soit un motif permettant aux individus de se voir reconnaître le statut de réfugié³¹⁹. À cet égard, dans un arrêt du 7 novembre 2013 la Cour de justice de l'Union européenne a estimé que la seule pénalisation de l'homosexualité n'était pas suffisante pour octroyer le statut de réfugié, puisqu'il fallait, en outre, une application effective de cette criminalisation. Ceci peut paraître paradoxal au regard

³¹⁶ V. Art. 9§ 1- a du Chapitre III de la directive « Qualification », 2011/95/UE, concernant les conditions pour être considéré comme réfugié.

³¹⁷ Directive « Qualification » 2011/95/UE, article 10 confirmée par la décision de la Cour de justice de l'Union européenne, du 7 novembre 2013. La définition du groupe social a été étendue à l'orientation sexuelle.

³¹⁸ V. Art. 10 § 1 sous d, alinéa 2 de la directive « Qualification », précise de manière explicite le motif de persécution groupe social. Selon cette disposition, le groupe social suppose que des individus revêtant une caractéristique commune et que cette caractéristique soit perçue par la société concernée comme formant une entité différente de celle-ci.

³¹⁹ CJUE, 7 nov. 2013, X., Y. et Z., aff. Jointes C- 199/12, C-200/12 à C-201/12.

des développements amorcés par la Cour européenne de Strasbourg. En effet, dans l'affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, celle-ci a indiqué qu'une législation qui sanctionnait les relations sexuelles entre adultes consentants représentait une ingérence dans l'exercice du droit au requérant de sa vie privée³²⁰.

205. La violence et les menaces de violence ciblant une personne en raison de son orientation ou de son identité sexuelle peuvent ou non conduire à une demande de protection internationale, ou à une demande de protection subsidiaire ou complémentaire. La persécution fondée sur l'orientation ou l'identité sexuelle est un motif ouvrant droit à la protection en vertu des dispositions de la Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés³²¹. Pourtant, la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés ne précise pas si les personnes craignant avec raison d'être persécutées du fait de leur orientation sexuelle peuvent avoir la qualité de réfugié³²². « En Europe, la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ne contient pas de disposition consacrée au réfugié. Au contraire, en droit de l'Union européenne, la directive 2004/83/CE prévoit explicitement que l'orientation sexuelle d'une personne puisse être un motif de reconnaissance de la qualité de réfugié »³²³.

2) Le risque de persécutions relevant de la sphère familiale

206. La famille constitue une cellule de base de la société. Elle est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État³²⁴. La sphère familiale incarne les valeurs de la société et garantit la pérennité du droit de la protection et l'assistance des droits de la société et de l'État. La structure familiale a été fortement bouleversée ces dernières décennies par de fortes tensions au sein de la vie familiale. Il s'agit notamment de violences conjugales ou des violences sexuelles commises au sein ou en dehors du couple. Toutefois, ces violences privées étaient, jusque-là, quasiment absentes dans les textes nationaux et internationaux en matière du droit de réfugiés. En effet, c'est à la suite de

³²⁰ Cour. EDH, 22 octobre 1981, affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, Req., n° 7525/76.

³²¹ BRITON Colin, *Outil d'examen de la vulnérabilité : Déterminer et prendre en compte les situations de vulnérabilité : outils pour les systèmes d'asile et de migration*, HCR et IDC, 2016, *op.cit.*, p. 21.

³²² La Convention de Genève relative au statut de réfugié est muette sur l'orientation sexuelle au motif du défaut d'interprétation.

³²³ PREVEL Philippe, *L'Orientation sexuelle : Droit de l'Union européenne : Droit européen des droits de l'homme*, Thèse, Paris I, 2013, p.17.

³²⁴ JADOUL Pierre, MIGNON Eric, *Le droit des étrangers : statuts, évolution européenne, droits économiques et sociaux*, Bruxelles, 1993, p. 128.

l'évolution de la notion de réfugié que ces violences sont à présent considérées comme une violation des droits fondamentaux de l'homme.

207. Dans ce cas d'espèce, les persécutions liées à la sphère familiale sont entrées en ligne de compte dans certaines législations de l'Union européenne. Les nouvelles formes de persécution émanant de la sphère familiale ont fait l'objet d'une reconnaissance ces dernières années. Il s'agit notamment des violences conjugales subies au sein du couple, et des violences sexuelles en dehors de la sphère familiale. Ces formes de violences privées et individuelles constituent aujourd'hui un motif de reconnaissance du statut de réfugié. Les violences conjugales et les violences sexuelles commises au sein de la vie conjugale ou en dehors de la vie conjugale constituent dorénavant une persécution d'origine privée à la différence des persécutions d'origine étatique. Or, ces actes n'étaient pas punissables dans les législations de certains pays, notamment les législations françaises, car ils étaient couverts de la présomption de consentement.

208. La jurisprudence Française sur cette question a été longtemps hostile à la qualification de viol entre époux au motif que les liens du mariage faisaient obstacle à cette qualification³²⁵. Désormais, le viol entre époux est punissable dans le système juridique français. Donc, les violences conjugales gagnent leur champ d'application dans le droit français des réfugiés. Cependant, tout acte de pénétration de nature sexuelle sur la personne d'autrui est considéré comme un viol et peut avoir des conséquences lourdes pour celui qui le commet. Les victimes de ces violences au sein du couple bénéficient de la qualité de réfugié. Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme vient conforter la décision de la jurisprudence française sur la qualification du viol entre époux comme motif de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Cette reconnaissance a été illustrée dans un arrêt *S.W c. Royaume-Uni*, 22 novembre 1995³²⁶.

³²⁵ Cour de cass. Ch.Crim, 5 septembre 1990. La jurisprudence Française sur cette question a été longtemps silencieuse à cette qualification de viol entre époux. Ce crime de viol n'était pas punissable en France, il était couvert par la présomption de consentement. Ce consentement entre époux entraînait une immunité conjugale. La jurisprudence française a reconnu pour la première fois dans cette affaire de la Cour de Cassation le crime de viol entre époux. Depuis cette date, le viol entre époux est entré en ligne de compte dans l'ordre juridique français comme motif des actes de persécution. Désormais, le viol, la tentative ou la menace de viol, ainsi que toutes les agressions ou tentatives d'agressions sexuelles sont unanimement et automatiquement considérés en jurisprudences comme suffisamment graves pour qualifier de persécutions.

³²⁶ Cour.EDH, affaire, *S.W c. Royaume-Uni*, 22 novembre 1995, Req., n° 20166/92. Elle considère le viol entre époux comme une violation grave des droits de l'homme. Désormais, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qualifie le viol entre époux comme un motif des actes de persécutions; V également l'arrêt *Aydın c. Turquie*, 25 septembre Req., n° 57/1996/676/ 866. Cette jurisprudence vient corroborer l'affaire *S.W c. Royaume-Uni*. Elle qualifie à son tour que le viol entre époux comme un acte de torture et les agressions comme des traitements cruels, inhumains et dégradants.

209. La prise en compte de risque de persécutions relevant de la sphère familiale s'explique par la défaillance ou l'incapacité du pays d'origine à assumer ses responsabilités en matière de respect des droits de l'homme. Elle est devenue une question de préoccupation et de responsabilité internationales, relevant même de l'intervention humanitaire. Aujourd'hui, l'institution de la protection internationale des réfugiés, tout en étant unique dans le système juridique international, est ancrée dans le régime plus large de protection internationale des droits de l'homme et, d'une manière générale, est également liée à des formes effectives de coopération internationale³²⁷. Le risque de persécutions relevant de la sphère familiale constitue une violation grave des droits de l'homme. Ce risque peut être le fait d'une crainte de mariage forcé (a) ou le risque de persécutions lié à l'excision (b).

a) La vulnérabilité des migrants en raison d'une crainte de mariage forcé

210. Le mariage forcé avilit, annihile, désespère, détruit, humilie, martyrise, rabaisse des millions de personnes, essentiellement des jeunes femmes mineures ou majeures, à travers le monde.³²⁸ Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) et la jurisprudence interne ne protègent presque que les personnes de sexe féminin, dans la mesure où elles subissent une violence à caractère sexuel contre un genre et ayant le genre pour cause. La Convention de Genève ne prévoit que cinq motifs précis pouvant donner lieu à l'octroi d'une protection au titre du droit d'asile. Le mariage forcé, de prime abord, ne paraît pas être un motif embrassé par la Convention de Genève³²⁹. C'est donc le plus souvent dans le cadre de la protection subsidiaire que sont protégées les femmes subissant ces violences. Si le conflit invoqué par le demandeur est à caractère familial et individuel, la protection de la Convention de Genève ne trouve pas à s'appliquer. En revanche, si ces femmes mènent un combat contre ces mariages au nom d'opinions religieuses ou politiques, elles pourraient bénéficier de l'asile. En ce qui concerne la protection au titre du groupe social, s'il est possible de raisonner en termes d'orientation sexuelle, il serait difficile de considérer que les femmes constituent un groupe social à part entière.

³²⁷ FELLER Érika, TÜRK Volker, et NICHOLSON Frances (dir.), *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, pp. 64-65.

³²⁸ ANDRIANTSIMBAZOVINA Joël, « Préface », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 7.

³²⁹ RASPAIL Hélène, « Le droit d'asile face aux mariages forcés », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, Institut Universitaire Varenne, Collection Colloques & Essais, 2018, p.197.

211. La Belgique³³⁰ l'admet toutefois alors que le Conseil d'État français s'est prononcé à deux reprises contre cette qualification³³¹. Par ailleurs, ces femmes doivent toujours être « rattachées » à un État par un lien de nationalité. Des difficultés peuvent donc se présenter si, après avoir changé de nationalité, elles sont répudiées et se retrouvent apatrides. De plus, dans ce cas, il est nécessaire de démontrer que la crainte de subir des violences dans leur pays d'origine est toujours actuelle : il ne s'agit pas des craintes éprouvées au moment de la fuite du pays d'origine mais de celles toujours ressenties par la personne au moment de l'examen de sa demande de protection³³². Ce sur quoi la Belgique a la particularité de s'être montrée conciliante. Enfin, il est nécessaire que les faits soient établis avec certitude. En revanche, cette jurisprudence apparaît fort critiquable. La personne est réfugiée, dès lors qu'elle a fui de son pays d'origine pour des raisons de l'insécurité juridique. Les craintes devraient donc être examinées par rapport au moment où elle a fui³³³ et non au moment de l'examen de la demande d'asile.

212. Cependant, la vulnérabilité ne sera pas nécessairement considérée comme catégorielle mais plutôt situationnelle, en reprenant la définition proposée dans nos travaux antérieurs³³⁴. Or, le mariage forcé est avant tout une situation particulière visant des individus eux-mêmes dans une situation spécifique. Il n'est bien évidemment pas question de nier l'évidence : statistiquement, les femmes et les enfants sont les principales victimes des mariages forcés³³⁵. Dans ce cas, le mariage forcé est considéré comme la conséquence d'une situation de vulnérabilité. En effet, la substitution de la vulnérabilité catégorielle par la vulnérabilité situationnelle renvoie un éclairage particulier : il ne s'agit plus d'interpréter le mariage forcé comme relevant des catégories des personnes mais de personnes dans une situation de vulnérabilité.

³³⁰ Conseil du Contentieux des étrangers, 27 octobre 2016, n° 177178, X c. CGRA (le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides). Dans cette affaire, le juge belge de l'asile reconnaît le mariage forcé comme étant un acte de persécution.

³³¹ CE, 10^{ème} et 9^{ème} sous-sections réunies, 3 juillet 2009, n° 294266 B, Mme B. et CE, 7 décembre 2011, n° 348228 C, OFPRA c. Mlle B.

³³² CRR (Commission des recours des réfugiés) ancien nom de la Cour nationale du droit d'asile, 8 avril 2005, M.K, n° 03038787/468496 C+ ; CRR, 22 septembre 2005, M. A. n° 03014512/444504 C+ concernant l'absence des craintes actuelles des actes de persécution.

³³³ RASPAIL Hélène, « Le droit d'asile face aux mariages forcés », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, 2018, p.205.

³³⁴ LICHARDOS Gaëlle, *La vulnérabilité en droit Public : de l'approche catégorielle à l'approche situationnelle*, Thèse, 2015, Université de Toulouse, p. 27.

³³⁵ LICHARDOS-GARRIGUES Gaëlle, « vulnérabilité et mariage forcé », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 79.

213. Dans cette logique, les femmes par exemple ne sont pas nécessairement vulnérables en tant que genre mais sont très certainement en situation de vulnérabilité... au même titre qu'un homme le serait dans une situation similaire³³⁶. Ainsi, YAËL Attal-Galy développe une idée semblable à celle précédemment citée³³⁷. Par conséquent, le mariage forcé est considéré comme une cause valable d'une situation de vulnérabilité des migrants. Dans cette logique, le mariage forcé vise nécessairement une certaine catégorie de personnes, telles que les enfants et les femmes. Ces personnes peuvent être frappées par les mariages forcés, car, elles sont exposées à une situation de domination par rapport aux autres sujets de droit. C'est pourquoi, la Cour de justice de l'Union européenne veille sur la protection des demandeurs d'asile vulnérables.

214. Le mariage forcé, de prime abord, ne paraît pas être un motif de persécution embrassé par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. En vertu des dispositions de son article 1(A) 2, ne devra être reconnue comme réfugié que la personne qui craint des persécutions en raison de sa religion, de sa race, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou bien de ses opinions politiques. Les mauvais traitements craints en dehors de ces motifs et notamment pour des raisons d'ordre familial ou privées n'entrent donc pas dans un champ de la protection du droit des réfugiés restrictivement entendu. Pourtant les victimes de mariage forcé peuvent alléguer des craintes de traitements inhumains ou dégradants dans leur pays d'origine. Elles craignent en effet de subir des viols et autres mauvais traitements qui découlent de ce mariage, ou encore les représailles familiales en cas de refus de s'y soumettre³³⁸. Risquant ainsi des atteintes graves à leur intégrité physique et psychologique, elles peuvent en tout état de cause être protégées contre le renvoi, en vertu de l'effet indirect ou par ricochet des instruments de protection des droits fondamentaux³³⁹. Afin de permettre aux États membres de se conformer aux exigences de la Cour européenne des droits de l'homme, l'Union européenne s'est ainsi dotée d'un régime spécifique, la protection dite « subsidiaire », s'appliquant aux personnes non éligibles au statut de réfugié dès lorsqu'elles

³³⁶ LICHARDOS-GARRIGUES Gaëlle, « vulnérabilité et mariage forcé », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, loc.cit., p.84.

³³⁷ En ce sens, YAËL Attal-Galy dans son ouvrage, *Droits de l'homme et catégories d'individus*, pp.1-2.

³³⁸ RASPAIL Hélène, « Le droit d'asile face aux mariages forcés », loc.cit., p. 197.

³³⁹ Cour.EDH, Plénière, 7 juillet 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, Req., n° 14038/88. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme considère que le renvoi d'un individu vers un pays dans lequel, il craint pour sa vie ou sa liberté constitue une violation de ses droits fondamentaux. Dans ce cas, l'article 3 de la Conv.EDH s'applique pour protéger l'individu contre le renvoi vers un pays où ses droits fondamentaux sont violés.

craignent de subir, notamment, des actes de tortures ou des traitements inhumains ou dégradants³⁴⁰.

b) La vulnérabilité liée au risque de persécution en raison de l'excision

L'excision constitue-t-elle un risque de persécution au regard de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié ?

215. « L'excision qui constitue une mutilation du corps de la femme et couramment pratiquée, à titre rituel, dans certaines ethnies composant la population malienne, dont celle à laquelle appartient la requérante ; que si cette exigence de cette opération était le fait de l'autorité publique, ou si cette exigence était encouragée ou même seulement tolérée de manière volontaire par celle-ci, elle représenterait une persécution des femmes qui entendent s'y soustraire, au sens des stipulations précitées de la Convention de Genève, à la condition que les intéressées y aient été personnellement exposées contre leur volonté »³⁴¹. L'excision pouvait constituer une persécution au sens des dispositions de la Convention de Genève lorsqu'elle était « encouragée ou tolérée volontairement par l'autorité publique ».

216. D'un point de vue général, il est admis que cette définition fait l'objet d'une interprétation élargie, et qu'en conséquence il y a une protection croissante des réfugiés. En effet, il y a un élargissement de la définition du réfugié avec le développement des instruments régionaux, notamment par le biais d'une interprétation extensive du critère de l'appartenance à un certain groupe social. Toutefois, cette interprétation étendue est limitée dans la mesure où les raisons économiques ou les catastrophes naturelles ne peuvent pas justifier l'octroi du statut de réfugié. Effectivement, l'appartenance à un certain groupe social ne peut pas englober la notion de réfugié économique, il en résulterait une erreur juridique³⁴².

³⁴⁰ Directive 2011/95/UE du Parlement et du Conseil du 13 novembre 2011, dite directive « Qualification », en vertu des dispositions de l'article 15 de cette directive, les « atteintes graves » ouvrant droit à la protection subsidiaire sont : a) « peine de mort ou l'exécution (protection dite « PS a »), « b) la torture ou les traitements inhumains et dégradants (« PS b »), ainsi que « c) les menaces graves et individuelles contre la vie d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne et international » (« PS c »).

³⁴¹ CRR (Commission des recours des réfugiés), décision du 17 juillet 1991, Mille Diop Aminata, Req., n° 164078.

³⁴² BLONDEL Marion, « Quelle protection pour les réfugiés économiques », in TOURNEPICHE Anne-Marie (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés*, loc.cit., 157.

Section II : Les facteurs de la vulnérabilité des migrants en droit européen de l'asile.

« Les situations ou les contextes de vulnérabilité sont divers et hétéroclites. Ils peuvent être temporaires ou passagers- comme la minorité ou la détention ou définitifs comme la vieillesse ou le handicap. En outre, les facteurs de vulnérabilité peuvent se cumuler »³⁴³.

217. La vulnérabilité des migrants est marquée par une fragilité structurelle ou conjoncturelle, car elle relève d'un événement ou d'une situation indépendante de leur volonté et qui les rend vulnérables. À titre d'exemple, le traumatisme, les privations de liberté par la persécution et la fuite rendent particulièrement les migrants en situation de détresse et de vulnérabilité. Par ailleurs, la discrimination, la catégorisation, la haine et la xénophobie peuvent être aussi les sources de vulnérabilité des migrants. La vulnérabilité est un état lié à la condition humaine³⁴⁴. La vulnérabilité n'est rien d'autre qu'une fragilité, une faiblesse ou un risque d'atteinte à l'identité et à l'intégrité physique ou psychique de la personne. Il existe plusieurs types de vulnérabilité, naturelle d'une part et sociale d'autre part. L'idée de vulnérabilité naturelle renvoie aux catégories des personnes qui viennent spontanément à l'esprit lorsque l'on parle des personnes vulnérables, les enfants, les handicapés, les femmes ou les personnes âgées. Cette catégorie des personnes vulnérables par nature, englobe tous ceux qui souffrent d'une fragilité particulière en raison d'une cause intrinsèque³⁴⁵. Dans cette hypothèse, la vulnérabilité trouve son origine dans l'état physique ou psychique de la personne. Elle est extrêmement liée à la nature humaine.

218. La vulnérabilité peut avoir des causes multiples, certaines tenant à des caractéristiques intrinsèques à la personne, quoique non nécessairement définitives ou immuables (telles que l'âge et l'état de santé physique ou mentale), d'autres résultant d'une situation qui lui est en

³⁴³ ROUX François-Xavier, « La notion de vulnérabilité, approche juridique d'un concept polymorphe », Les cahiers de la justice, n°4, 2019, p. 622.

³⁴⁴ JEAN Carbonnier, *Sociologie juridique*, Paris, éd. PUF, 1994, p. 397.

³⁴⁵ TIRVAUDEY Catherine, « L'accès au droit des personnes vulnérables », in ROUVIÈRE DE Frédéric (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, p. 403.

quelque sorte imposée, éventuellement produite par la règle de droit³⁴⁶. Les situations de vulnérabilité ne sont pas définitives et changeront au fil du temps selon les circonstances. Certaines catégories de personnes, comme les enfants, sont facilement considérés comme des personnes vulnérables et ayant besoin d'attention, d'appui et de protection spécifiques, alors que la vulnérabilité d'autres personnes sera essentiellement évaluée selon les circonstances et le contexte propres à chacune d'entre elles³⁴⁷.

219. Cependant, la notion de vulnérabilité est relative, car elle peut toucher tout le monde par intermittence et surtout elle n'existe que dans une relation. La vulnérabilité n'est pas simplement la faiblesse, elle est une faiblesse exposée à une force démesurée. Ainsi, l'homme est vulnérable face aux forces de la nature, c'est même sa plus grande vulnérabilité. Les personnes sont vulnérables dans les rapports entre elles et vis-à-vis des institutions qui les gouvernent. Leur vulnérabilité peut être individuelle lorsqu'elle s'inscrit dans une relation entre deux individus, ou sociale, lorsqu'elle caractérise la relation d'une ou plusieurs personnes à la merci d'un groupe d'individus ou des pouvoirs publics³⁴⁸.

220. « La conception de la vulnérabilité de la personne véhiculée par le droit international confirme la grande diversité des origines susceptibles d'être prises en considération. L'origine de la vulnérabilité réside dans une faiblesse initiale, qui se manifeste sous des formes variées : faiblesse liée à l'état de la personne (origine intrinsèque), à des circonstances externes (origine extrinsèque), voire au cumul de plusieurs fragilités, qui peut accroître la vulnérabilité de la personne à certains risques, ou créer la vulnérabilité à de nouveaux risques »³⁴⁹. Dans le domaine de la migration forcée, la vulnérabilité de la personne se résume à l'exposition aux risques ou dangers. La vulnérabilité prise en compte par la Cour donc bien ici de la situation des personnes face aux autorités étatiques en raison du contexte politique particulier dans la région en cause³⁵⁰. La Cour européenne des droits de l'homme doit tenir compte de la gravité de l'exposition aux risques. La vulnérabilité des migrants est justifiée par l'exposition aux risques imminents et dégradants. Ils sont confrontés à des persécutions subies ou des actes de

³⁴⁶ BOITEUX-PICHERAL Caroline, « Vers une protection « systématisée » des personnes vulnérables ? », in BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme –conception(s) et fonction(s)*, Limal, éd. Anthemis, 2019, p. 19.

³⁴⁷ BRITON Colin, *Outil d'examen de la vulnérabilité : Déterminer et prendre en compte les situations de vulnérabilité : outils pour les systèmes d'asile et de migration*, HCR et IDC, 2016, *op.cit.*, p. 5.

³⁴⁸ GITTARD Vanessa, *Protection de la personne et catégories juridiques : vers un nouveau concept de vulnérabilité*, Thèse, Université Paris II, 2005, p. 393.

³⁴⁹ BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, *op.cit.*, p. 103.

³⁵⁰ Cour.EDH, 23 septembre 1998, Affaire *Petra c. Roumanie*, Req., n° 27273/95, § 43.

violences dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ainsi, ces migrants vulnérables ont connu des moments difficiles durant tout le parcours migratoire vers la destination souhaitée, mais, leurs souffrances n'en sont pas moins importantes devant les autorités de l'État de la demande de protection.

221. Le droit européen commun de l'asile est relativement obscur en matière de la vulnérabilité des migrants. Ainsi, il confond le plus souvent la notion de vulnérabilité avec la faiblesse particulière de la personne. En effet, une différence fondamentale réside dans le fait que : la faiblesse relève de caractères endogènes (l'âge, la situation sociale), tandis que la vulnérabilité provient d'une situation particulière et elle relève donc de facteurs exogènes (conflits, guerres, catastrophes naturelles ou environnementales et violations des droits de l'homme). Ces deux notions sont étroitement liées, mais l'angle de vue et le champ d'application sont différents l'une à l'autre. La conception de la vulnérabilité des migrants véhiculée par le droit international confirme une grande diversité des origines susceptibles d'être prises en considération.

La vulnérabilité découle t-elle de la condition personnelle ou de la situation spécifique des migrants ? Ou des hypothèses de la vulnérabilité aggravée ou liées aux circonstances ? (Exemple les actes de persécutions, le cas de conflit armés, des guerres etc.)

222. Les causes de la vulnérabilité retenues par la Cour européenne des droits de l'homme sont nombreuses et variées. Les origines de la vulnérabilité peuvent être présentées en trois catégories. « D'abord, la vulnérabilité peut trouver son origine dans un état physique ou psychologique de la personne. Ce type de cause physiologique, naturelle sera nommée cause intrinsèque de vulnérabilité en tant qu'elle est liée à l'état de la personne elle-même. Ensuite, la vulnérabilité de la personne peut résulter d'une situation de la personne qui se trouve dans un environnement hostile, qui subit des conditions de vie difficiles. Ces conditions de vie doivent avoir un effet déstructurant. Elles ont des répercussions sur l'état physique ou moral de la personne. Ce type de vulnérabilité sera nommée cause extrinsèque de vulnérabilité, en tant qu'elle est liée, au départ, à la situation de la personne. Enfin, dans une troisième catégorie, sont regroupées les hypothèses dans lesquelles la vulnérabilité résulte de différentes origines »³⁵¹. D'ailleurs différentes combinaisons sont donc possibles (par exemple la maladie

³⁵¹ DUTHEIL-WAROLIN Lydie, La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé, Thèse, Université de Limoges, 2004, p. 43.

psychique en détention³⁵², la grossesse en détention, l'enfance dans la migration³⁵³). Selon la Cour européenne des droits de l'homme, ces combinaisons créent des formes aggravées³⁵⁴, voire nouvelles, de vulnérabilité. Au terme de cette analyse, les vulnérabilités apparaissent diverses et variées. Elles sont aussi bien physiques, relationnelles, économiques, ou encore sociales.

Pour mieux comprendre le sens de la vulnérabilité des migrants, il est nécessaire d'analyser les facteurs endogènes (intrinsèques) de la vulnérabilité des migrants (§ I), puis les facteurs exogènes (extrinsèques) de la vulnérabilité des migrants (§ II).

§ I : Les facteurs endogènes de la vulnérabilité des migrants

223. Le migrant peut d'abord être vulnérable en raison des caractéristiques liées à son état de faiblesse physique ou mental. Ces faiblesses particulières se rattachent à la nature humaine de la personne en général et en particulier de la personne migrante. La « notion de vulnérabilité renvoie à la finitude et à la fragilité de l'existence humaine. Les personnes vulnérables sont celles qui sont menacées dans leur autonomie, leur dignité ou leur intégrité, physique ou psychique »³⁵⁵. Il s'agit notamment de la vulnérabilité ontologique de la personne, c'est-à-dire naturelle. Ainsi, la vulnérabilité semble concerner et affecter des personnes blessées, des personnes faibles, soit par nature (enfance, handicap, vieillesse, étrangers) ; soit parce qu'elles ont été qualifiées comme telles (les majeurs incapables) ; soit parce que les aléas de la vie les placent en situation de faiblesse (maladie, chômage, détresse sociale, grande pauvreté etc.)³⁵⁶. Ces facteurs intrinsèques et endogènes sont intimement liés aux conditions de vie des migrants en situation de vulnérabilité.

³⁵² Cour.EDH, 16 octobre 2008, *Renolde c. France*, Req., n° 5608/05. Dans cette affaire, la Cour constate le suicide d'un détenu dans un établissement pénitentiaire en France. Cette Cour européenne des droits de l'homme a condamné l'État français pour avoir manqué à son « obligation de protéger le droit de la vie » d'un détenu dont le placement en cellule n'était pas approprié à ses troubles mentaux. V. La note de Jean-Marc Pastor, *AJDA*, octobre-décembre, 2008, p.1983.

³⁵³ Cour.EDH, 19 janvier 2010, *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, Req., n° 41442/07, § 56. Dans cette affaire, la Cour a conclu la violation de l'article 3 en raison de la détention d'une mineure dans le centre, situé près de l'aéroport de Bruxelles et destiné à la détention d'étrangers dans l'attente de leur éloignement.

³⁵⁴ *Ibid.*, § 56. Ainsi, la Cour a souligné la vulnérabilité aggravée de cette mineure en détention dans un centre conçu pour les adultes. Elle était séparée de ses parents, sans être accompagnée, ni des mesures d'encadrement psychologiques ou éducatives ne soient dispensées par un personnel qualifié.

³⁵⁵ V. L'agora, qui est une encyclopédie thématique ou une plateforme réservée aux enseignants-chercheurs. Cette plateforme permet de collecter des informations claires et bien précises sur une thématique. Disponible en ligne : <http://agora.qc.ca/thematiques/inaptitude.nsf/dossiers/vulnerabilite>.

³⁵⁶ DENIZEAU Charlotte, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la France et du Royaume-Uni », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, loc.cit., p.124.

224. Dans une société, certains individus sont vulnérables par nature et tous les autres peuvent se trouver un jour ou l'autre dans une situation de vulnérabilité. Sans aller jusqu'à affirmer que cette perspective est inéluctable, la vulnérabilité est une probabilité que le droit public doit prendre en compte. Elle devient un levier intellectuel, un moteur de progrès juridique. Pour autant, la vulnérabilité ne doit pas se diluer dans la liste des droits et prestations qui en découlent. Si l'on considère que la protection de la personne humaine est un impératif catégorique, il faut que la vulnérabilité puisse être une notion rigoureuse et identifiable. La vulnérabilité n'est pas une notion opératoire. Elle n'a pas de consistance juridique nette, elle est un ventre mou en raison de l'hétérogénéité des personnes et des situations concernées³⁵⁷.

Ce type de vulnérabilité est endogène ou intrinsèque. Elle peut être liée à l'état de faiblesse de la personne (A) ou liée à la situation particulière des migrants (B).

A) Le facteur lié à l'état de faiblesse particulière des migrants

225. La faiblesse est définie dans les dictionnaires de la langue française comme « un état qui se traduit par une perte subite des forces³⁵⁸ ou un manque de force ³⁵⁹». Cette conception vient du mot latin *flebilis*, elle renvoie, dans son acception moderne, au manque de force ou de vigueur physique, à la fragilité, la chétivité, ou la défaillance, à une carence, une insuffisance, une imperfection, au manque d'autorité, de pouvoir ou de puissance, ou encore aux caractères de ce qui est peu considérable et peu abondant³⁶⁰. Par ailleurs, la faiblesse désigne comme une perte d'autonomie, de privation de liberté et d'indépendance ou toute autre cause liée à la personne. Elle est l'un de principaux critères de la vulnérabilité des migrants, car, elle expose les migrants à une situation d'extrême vulnérabilité. La notion de vulnérabilité est une donnée commune à tous les êtres vivants et, en cela, les hommes sont égaux. C'est parce que l'homme est par nature un être vulnérable qu'il est un être social et qu'il a recours aux règles de droit. C'est l'esprit tout entier de la matière juridique qui est dominé par état ; la

³⁵⁷ *Ibid.*, p. 149.

³⁵⁸ V. Dictionnaire Petit Larousse Illustré, 2018, qui définit la notion de faiblesse, p. 484.

³⁵⁹ V. Dictionnaire : Le Petit Robert de la langue française, 2017, définition de la notion de faiblesse, p. 1002.

³⁶⁰ GAKIS Stefanos, KIAPEKAKI Marie Konstantina, OKYAY N.Kansu, PERRIN Mathieu et PLACE Romain (dir.), *La faiblesse en droit*, in Actes du colloque des doctorants et jeunes docteurs de l'Ecole doctorale des sciences juridiques, Strasbourg, 2018, p. 17.

vulnérabilité de l'homme précède l'esprit des lois³⁶¹. Selon Aristote, la vulnérabilité est une composante des vertus humaines³⁶². Elle renvoie plus précisément à l'existence de la fragilité ou de la faiblesse particulière de la personne. Les migrants sont par nature des personnes défavorisées et vulnérables.

226. La faiblesse est attachée à la vie de la personne humaine et en particulier la personne migrante. Le migrant est toujours en position d'extrême faiblesse liée à sa qualité d'étranger et sa situation particulière. Cette faiblesse est naturelle, c'est-à-dire que c'est une vulnérabilité ontologique et structurelle. Le migrant, indépendamment de sa condition migratoire est toujours en position de précarité ou de faiblesse. L'état de la faiblesse particulière est un critère suffisant de la vulnérabilité des migrants. Cependant, le droit appréhende la faiblesse comme le résultat des déséquilibres conjoncturels qui peuvent être de diverses origines naturelles, économiques ou socio-politiques³⁶³. En effet, le droit international des droits de l'homme protège par essence la personne humaine, lorsqu'elle est en situation de vulnérabilité.

227. La situation de la personne se caractérise par une accumulation des facteurs liés à l'état de faiblesse des migrants. Ces facteurs sont d'ordres naturels et placent les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Les facteurs endogènes de la vulnérabilité sont inhérents à la personne même des candidats à l'asile. La vulnérabilité peut trouver son origine dans un état physique ou psychologique de la personne. « Ce type de cause physiologique, naturelle sera nommée cause intrinsèque de vulnérabilité en tant qu'elle est liée à l'état de la personne elle-même »³⁶⁴. Dans ce cas, la personne est vulnérable dès sa naissance, c'est une vulnérabilité ontologique.

Les facteurs liés à l'état de faiblesse particulière sont généralement innés, c'est-à-dire naturels. Ces facteurs sont intimement liés à l'état de nature de la personne. Compte tenu de cette situation, les facteurs peuvent être liés aux caractéristiques physiques ou mentales (1) ou liés aux caractéristiques biologiques (2).

³⁶¹ FIECHTER-BOULVARD Frédérique, « La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit », in COHET-CORDEY Frédéric (dir.), *Vulnérabilité et droit : Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, loc.cit., p. 16.

³⁶² ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, Livre 1, Chapitre 11, 1100b 20 – 35, Flammarion 2004, pp.85-86 ; NUSSBAUM (M.), « *Aristote et la fragilité de la bonté* », Bulletin de la Société Française de philosophie, 1987, vol.81, n°4, pp. 117 -144.

³⁶³ MAYALI Laurent, *Rapport introductif, La faiblesse en droit*, op.cit., p. 22.

³⁶⁴ DUTHEIL-WAROLIN (L.), *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, op.cit., p.43.

1) Le facteur lié aux caractéristiques physiques ou mentales

228. Les caractéristiques physiques ou morales englobent plusieurs facteurs liés à l'état de la personne. Parmi lesquelles, on peut citer : l'altération des facultés physiques et mentales, la maladie, la situation de handicap, l'état de grossesse etc. Les caractéristiques physiques ou mentales sont les sources suffisantes de la vulnérabilité des migrants. Ces sources sont avérées et elles ouvrent droit à une protection efficace et effective, car, elles sont faciles à identifier sans recourir à d'autres moyens. Certaines caractéristiques sont durables, c'est-à-dire qu'elles perdurent dans le temps et dans l'espace et d'autres sont passagères, c'est-à-dire que leurs effets sont immédiats comme l'état de grossesse. Ces caractéristiques physiques sont propres à la condition humaine. Dans tous les cas, la vulnérabilité de la personne réside dans le fait que ses « capacités de la résistance »³⁶⁵ sont diminuées : la personne est « relativement ou (absolument) incapable de protéger ses propres intérêts et court plus facilement différents risques »³⁶⁶. L'ensemble de ces caractéristiques constitue un obstacle à la réalisation des droits fondamentaux des migrants. Cependant, le droit international des droits de l'homme doit assurer une protection globale et préférentielle aux migrants en situation de vulnérabilité. Dans cette hypothèse, une attention particulière doit être portée à cette catégorie des migrants en situation de vulnérabilité.

2) Le facteur lié aux caractéristiques biologiques

229. Les caractéristiques biologiques regroupent un certain nombre de procédés comme le facteur implicite de la vulnérabilité (le genre, l'orientation sexuelle etc.). Les personnes lesbiennes, gays, bisexuelles et les transgenres LGBTI) sont considérées comme des migrants vulnérables. Ainsi, ces personnes victimes de ces caractéristiques appartiennent à un groupe social déterminé. Ces caractéristiques sont innées et communes à certains demandeurs de protection sur le territoire de l'État d'accueil. Les victimes de ces caractéristiques sont exposées plus de dangers et de risques que les autres migrants vulnérables. Les personnes LGBTI sont les cibles des violences physiques ou morales. En réalité, le genre ne fait pas partie d'une caractéristique physique de la personne. Le genre n'est pas à proprement parler une caractéristique physique, dans la mesure où la notion « fait référence au comportement respectif des hommes et des femmes escomptés dans une culture donnée en fonction des rôles,

³⁶⁵ PRADEL Jean, *La Condition civile du malade*, Thèse, Paris, éd. LGDJ, 1963, p. 20.

³⁶⁶ BLONDEL Marion, *La vulnérabilité en droit international*, op.cit., p. 65.

attitudes et valeurs qui leur sont assignés de par leur sexe »³⁶⁷. Ainsi, le sexe, caractéristique biologique, détermine le genre. En droit international, le genre, et en particulier le genre féminin, constitue une source de vulnérabilité³⁶⁸.

230. Les personnes victimes de ces caractéristiques sont dans une situation d'extrême vulnérabilité. L'État de la demande de protection doit porter attention aux personnes victimes de la vulnérabilité. Les personnes LGBTI ne sont pas explicitement mentionnées dans la directive européenne d'accueil, celle-ci faisant référence à des personnes victimes d'exploitation ou de violences sexuelles. À titre d'illustration, la vulnérabilité particulière des LGBTI est prise en compte à travers les dispositions de la directive 2013/32/UE du 26 juin 2013 relatives à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale³⁶⁹.

B) Le facteur lié à la situation des migrants vulnérables

231. La situation des migrants vulnérables dans les pays de transit est angoissante. Les migrants forcés ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la destination souhaitée. Ces personnes vulnérables empruntent souvent un parcours d'exil périlleux. Le chemin de l'exil est parfois semé d'embûches auxquelles, les migrants font face tout au long de la trajectoire migratoire. C'est pourquoi, les personnes migrantes arrivent dans un état déplorable dans l'espace européen. Elles sont épuisées, affamées et souffrent de traumatismes au cours du processus migratoire. Cette mobilisation d'envergure des demandeurs de protection vers l'Europe n'est pas le fruit du hasard. Elle résulte des actes de persécutions, de conflits, de guerres, de catastrophes naturelles et environnementales et de la famine. Ces situations calamiteuses mettent en danger la vie des demandeurs de protection.

232. Les migrants sont par nature en situation de détresse et d'extrême vulnérabilité. Il leur faut pouvoir quitter leur pays d'origine ou un premier pays d'accueil, traverser les frontières, parvenir sur le territoire du pays de destination, faire valoir leur droit à déposer une demande d'asile et ensuite accéder au statut de réfugié en se conformant aux procédures en vigueur dans

³⁶⁷ V. Le Guide pratique du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés, Genève, 2004, p. 7.

³⁶⁸ BLONDEL Marion, *La vulnérabilité en droit international*, *op.cit.*, p. 70.

³⁶⁹ V. La 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 (refonte), JO UE du 26 juin 2013, L180/60, §29 du préambule de la Directive Procédure.

le pays d'accueil³⁷⁰. Les demandeurs d'asile sont dans une situation d'extrême vulnérabilité liée au parcours migratoire. La souffrance vécue sur le chemin de l'exil doit être prise en compte par l'autorité de l'État de la demande d'asile. Cette souffrance endurée constitue un obstacle à la réalisation des droits fondamentaux des migrants. À ce titre, les victimes présumées doivent bénéficier d'une protection différenciée du fait de leur situation particulière. Au cours de la trajectoire migratoire, les candidats à l'asile sont exposés à des dangers croissants. Les violences et les mauvais traitements sont devenus des monnaies courantes. À ce titre, les migrants vulnérables sont victimes des actes de tortures (1), mais les migrants sont aussi victimes de la traite des êtres humains (2).

1) Les migrants victimes des actes de tortures

233. La torture est définie par la Convention de torture comme « tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou morales, sont intentionnellement infligées à une personne »³⁷¹. La notion de torture est prohibée par les législations des États parties de la Convention contre la torture. Ainsi, elle est solennellement déclarée aux différents mécanismes juridiques, notamment à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »³⁷². L'article 3 de cette Convention européenne ne définit pas les notions de « torture », « traitement inhumain », « traitement dégradant », la torture, par son poids symbolique, semble occulter les autres concepts et réduire la portée de l'article 3 aux seuls cas extrêmes³⁷³. En réalité, les migrants sont généralement victimes de torture tout au long de leur parcours migratoire.

234. Les demandeurs de protection ont connu l'expérience des actes de traumatisme dans leur pays d'origine et au cours du parcours migratoire. Aux termes de l'article 21 de la directive « Accueil » refondue de 2013, « les États membres doivent tenir compte de la situation spécifique des « personnes qui ont subi des tortures »³⁷⁴. Par ailleurs, la vulnérabilité

³⁷⁰ HALLUIN-MABILLOT Estelle, *Les épreuves de l'asile : Associations et réfugiés face au politiques du soupçon*, Paris, éd. EHESS, 2012, p. 57.

³⁷¹ Art.1 §1 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradants. Adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984.

³⁷² V. Art. 3 de la Convention européenne des droits interdisant la soumission à la torture ni à des peines, ou traitements inhumains ou dégradants.

³⁷³ V. Dictionnaire des droits de l'homme, Paris, éd. PUF, 2008, p. 931.

³⁷⁴ Art. 21 de la directive « Accueil » de 2013/33/UE concernant la protection internationale des personnes vulnérables.

de victimes de tortures est reconnue par la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants du 10 décembre 1984³⁷⁵. En droit européen de l'asile, la torture est considérée comme l'un des facteurs de la vulnérabilité des migrants. Elle doit être prise en compte par l'État de la demande de protection.

2) Les migrants victimes de la traite des êtres humains

235. La traite des êtres humains est définie dans le Protocole additionnel des Nations unies comme « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement, ou l'accueil des personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation »³⁷⁶. Ainsi, la Directive européenne 2011/36/UE du 5 avril 2011³⁷⁷ s'est fait l'écho aux dispositions du Protocole des Nations unies. Cette directive européenne lutte contre cette pratique illicite à l'égard des migrants vulnérables.

236. La traite des êtres humains comporte deux volets : l'exploitation d'une victime et le trafic illicite des migrants. D'une part, il s'agit l'exploitation d'une victime par la contrainte qui se traduit en général par une forme d'asservissement de l'individu et des traitements inhumains ou dégradants. D'autre part, le trafic illicite est le fait d'organiser le franchissement d'une frontière internationale dans l'illégalité, en échange d'une certaine somme d'argent versée par le migrant³⁷⁸. Cette pratique illicite est très fréquente pendant le processus migratoire. Elle est devenue une monnaie courante sur le chemin de l'exil. Les victimes de la traite sont dans une situation d'extrême vulnérabilité. Elles ont besoin d'une assistance et d'un accompagnement adapté à leur situation essentielle.

237. Le migrant vulnérable, totalement démuné, ne peut échapper aux violences des espaces de non- droit. Il est soumis aux passeurs (torture, esclavage, traite des êtres humains). Il est

³⁷⁵ V. Art. 10 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels et inhumains du 10, décembre 1984.

³⁷⁶ Art. 3 du Protocole additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier les femmes et les enfants. Nations unies, 2000.

³⁷⁷ V. Directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène.

³⁷⁸ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger-Levrault, 2015, p. 26.

soumis à la violence des camps où règne souvent une loi de la jungle. Il est soumis aux dérives qu'autorise parfois la suspension des statuts dans les zones de rétention (zones d'attente, centres de rétention, procédures d'expulsion). Cette vulnérabilité et l'absence de protection juridique fondent l'importance de la présence des ONG et des organisations internationales de protection des migrants dans ces espaces de non-droit : elles tentent, a minima, d'y réintroduire de la norme³⁷⁹. La traite est un phénomène à multiples facettes : alors qu'elle a longtemps été présentée sous le seul angle de la prostitution, la traite « évolue continuellement en s'adaptant aux textes culturels et nationaux, aux différents systèmes politiques et juridiques »³⁸⁰. En effet, les victimes de la traite constituent une autre catégorie de personnes pour lesquelles des mesures particulières doivent être prises par l'État d'accueil³⁸¹. Cette catégorie de populations mérite d'être protégée contre les atteintes graves.

§ II : Les facteurs exogènes de la vulnérabilité des migrants

238. La vulnérabilité de la personne peut découler de sources qui lui sont extérieures. En raison de la variété des situations dans lesquelles l'individu peut évoluer, les origines extrinsèques de la vulnérabilité sont innombrables. L'analyse de la jurisprudence et des textes internationaux des droits de l'homme permet de dégager les origines principales de la vulnérabilité extrinsèque de la personne, comme la situation carcérale de l'individu³⁸², son appartenance à une communauté, son parcours migratoire³⁸³, sa situation politique, économique ou encore sa situation contractuelle³⁸⁴. Ces facteurs sont transitoires ou conjoncturels, c'est-à-dire qu'ils sont liés à des circonstances ou des événements qui lui sont extérieurs. À ce titre, la migration forcée ou contrainte est le principal facteur de la vulnérabilité des étrangers en situation de détresse.

³⁷⁹ RITAINE Evelyne, « Approche anthropologique des parcours des migrants et leurs vulnérabilités », *loc.cit.*, p. 10.

³⁸⁰ GEORGINA Vaz Cabral, *la traite des êtres humains- Réalités de l'esclavage contemporain*, Paris, éd. La découverte, 2006, p. 5.

³⁸¹ PERRUCHOUD Richard, « L'accessibilité et l'étendue de la protection des migrants », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Colloque, Nice 17-18 juin 2010, p. 218.

³⁸² Cour. EDH, Gde. Ch., *Salman c. Turquie*, 27 juin 2000, Req., n° 21986/93, §99. Cette affaire concerne un individu placé en garde à vue, décédé sous la torture de l'interrogatoire. La situation carcérale implique une vulnérabilité évidente du détenu. Or, le traitement juridique de sa protection fait l'objet d'une jurisprudence détaillée devant la Cour européenne des droits de l'homme. Les personnes en garde à vue sont en situation de vulnérabilité et les autorités ont le devoir de les protéger.

³⁸³ V. Journée d'étude co-organisée par MIGRINTER, le CECOJI et l'IDP, 9 avril 2015 à l'Université de Poitiers. Le thème de cette journée d'étude porte sur « Droit et vulnérabilité dans les parcours migratoires ».

³⁸⁴ BLONDEL Marion, « *La personne vulnérable en droit international* », *op.cit.*, p. 77.

239. En effet, les étrangers forment, à l'évidence, une catégorie d'individus dont la vulnérabilité implique une protection au regard des exigences du droit européen des droits de l'homme. Leur environnement peut les défavoriser par rapport aux autres individus, et/ou les rendre vulnérable à certains risques. Ces facteurs puisent leurs racines dans le pays d'origine ou émergent avec l'exil ou encore le placement en zone d'attente : les ruptures, les deuils, les disparitions de proches ; l'exploitation par des réseaux de traite des êtres humains ; le mariage forcé ; l'exploitation familiale, domestique ; l'éloignement ; l'exil ; le changement de repères (langue ou environnement) ; la détention ; la complexité ; l'enchaînement des procédures en zone d'attente. Ces différentes causes de la vulnérabilité sont extérieures aux conditions d'existence des migrants.

240. La vulnérabilité des migrants est liée nécessairement à un trouble dans leur pays de nationalité ou à une circonstance exceptionnelle. Cette situation est indissociable de la migration forcée ou contrainte, comme l'éclatement de la guerre, le conflit ou éventuellement la violation grave des droits de l'homme. Les demandeurs d'asile ont fui la torture et les actes des barbaries dans leur pays d'origine. Ces migrants vulnérables et défavorisés risquent leur vie en traversant la mer Méditerranée en quête de protection internationale. Il est évident que ces migrants en situation de vulnérabilité se trouvent dans un nouveau pays à la recherche des jours meilleurs. De ce fait, la défaillance systématique de la protection souveraine de l'État d'origine est la principale source de la vulnérabilité des migrants. Cette absence ou défaillance de la protection souveraine de l'État d'origine crée la vulnérabilité chez les demandeurs de protection. Le droit au refuge vise les migrations d'urgence, c'est-à-dire la mobilité sous contrainte des personnes dont le lieu de résidence habituelle ou le pays d'origine ne leur permet plus d'être en sécurité³⁸⁵. Dans ce cas, l'État de la demande d'asile est donc l'acteur de premier plan de la protection des migrants en situation de vulnérabilité.

241. Les causes extrinsèques de la vulnérabilité des migrants correspondent à leur situation particulière. Il s'agit notamment d'une composante constante et relativement facile à identifier. La personne est vulnérable à un risque donné en raison d'une faiblesse matérielle particulière, c'est-à-dire que si cette faiblesse n'existait pas, le risque en question ne se présenterait pas. La cause se conjugue avec l'exposition, qui renvoie au contexte juridique dans lequel la personne se trouve. On parle alors de cause extrinsèque de vulnérabilité. La personne est vulnérable en

³⁸⁵ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 565.

raison de sa situation particulière, comme l'hypothèse d'un conflit armé ou encore d'une dissidence politique ou religieuse³⁸⁶. Dès lors, la vulnérabilité ne peut exister que dans deux circonstances : la condition personnelle du migrant ou l'exposition à un risque d'une certaine gravité. Par ailleurs, elle peut être une combinaison de deux circonstances. La combinaison de facteurs de la vulnérabilité peut aggraver la situation des migrants.

242. Pour mieux comprendre les facteurs exogènes de la vulnérabilité des migrants, il convient de s'intéresser à la vulnérabilité des migrants liée à l'exode (A) et ensuite à la vulnérabilité des migrants liée aux conditions dans l'État d'accueil (B).

A) La vulnérabilité des migrants liée à l'exode

243. En droit international de la migration, l'exode nous renvoie à un déplacement forcé ou volontaire. Quelle que soit la nature du déplacement, les personnes concernées sont vulnérables. La mobilité forcée ou contrainte est souvent synonyme de rupture avec son environnement habituel ou son mode de vie. Elle peut être aussi liée à une cassure dans le fonctionnement d'une société et son espace de vie. Le mouvement en lui-même est vécu comme un traumatisme, car ses déterminants ne sont ni décidés, ni maîtrisés par ceux qui le subissent. Il peut entraîner appauvrissement, illégalité, bouleversement des structures familiales et marginalisation sociale³⁸⁷. Quiconque fuit son environnement habituel perd non seulement son logement et ses biens, mais aussi son statut social et la culture qui lui est familière. On laisse ses amis et sa famille derrière soi et pendant le difficile périple vers une terre d'accueil, la santé est souvent mise en péril³⁸⁸.

244. Cette rupture brutale avec leurs pays d'origine ou de résidence engendre des conséquences néfastes sur la vie des migrants. Par conséquent, elle place les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Cette notion de vulnérabilité justifie les mesures de protection spéciale en faveur de ceux qui, précisément, sont les plus fragiles³⁸⁹. Les migrants vulnérables sont dans l'obligation de se déplacer pour sauver leur vie et préserver leur liberté

³⁸⁶ BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, op.cit., pp. 27-28.

³⁸⁷ LASSAILLY-JACOB Véronique, MARCHAL Jean-Yves, QUESNEL André, *Déplacés, Réfugiés : la mobilité sous contrainte*, op.cit., p. 31.

³⁸⁸ CARITAS, Convivial (Mouvement d'insertion des réfugiés), *Vulnérabilités : Vers un traitement juste des réfugiés vulnérables*, 2017, p. 4.

³⁸⁹ OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole », in BURGORGUE LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, loc.cit., p. 171.

et de leur dignité. Dans ce cas, l'exode est considéré comme une solution aux problèmes des migrants vulnérables. Les candidats à l'asile sont considérés comme des migrants vulnérables, du fait de la rupture avec l'État d'origine (1) ou de la discrimination en raison du fait de leur position sociale (2).

1) La rupture avec l'État d'origine comme cause de la vulnérabilité

245. Le migrant est considéré comme étant en situation de vulnérabilité, car il se trouve loin de son pays d'origine, de sa culture, de sa famille et de la protection de ses autorités nationales. Les personnes en quête de refuge perdent leur logement et leur bien, ce qui les oblige à trouver un autre toit ou à vivre dans des camps, des abris collectifs. Elles perdent également leurs moyens d'existence et de survie, ainsi que leur réseau social et culturel, ce qui entraîne généralement leur appauvrissement, leur marginalisation, leur exclusion des services de base et même leur stigmatisation³⁹⁰. Ces diverses situations conduisent les migrants dans le chaos, la frustration et le désespoir, voire la désillusion. Par ailleurs, les migrants sont souvent confrontés à divers obstacles : telles que les barrières linguistiques, culturelles et les difficultés d'intégration dans la société d'accueil. Ces obstacles empêchent la jouissance des droits fondamentaux des migrants.

246. Les différences culturelles et linguistiques placent les demandeurs d'asile dans des situations difficiles et renforcent la vulnérabilité des migrants. Ces personnes vivent dans une grande précarité, souvent extrême. Cette précarité est souvent liée à l'absence d'attaches, au manque de ressources, à l'incompréhension de la langue du pays d'accueil et aux difficultés d'adaptation aux conditions de vie sociale, c'est-à-dire leur intégration au système de la communauté d'accueil. Ces divers obstacles constituent une source de vulnérabilité pour les migrants au sein de l'espace européen. Les barrières linguistiques et culturelles entravent l'exercice de certains droits élémentaires et l'accès au service de l'État d'asile en matière de la protection des droits des migrants. En outre, le demandeur de protection fait l'objet d'une vulnérabilité en raison de son arrivée dans un environnement différent de son État d'origine, l'exposant dès lors à des différences culturelles et linguistiques qui ont un impact important sur l'expérience de la migration forcée.

³⁹⁰ Cf. *Rapport soumis par le représentant du secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays*, par M. Walter Kalin, 2010, p. 15.

247. La migration forcée est bien une source de vulnérabilité des migrants. En effet, elle porte atteinte à la vie et à l'intégrité physique et psychique des demandeurs de protection. Elle engendre des conséquences néfastes aux conditions de vie de candidats à la protection internationale. La migration est toujours une réponse à une carence, à un manque ou une privation de liberté. Dans cette perspective, « la Convention de Genève prévoit un certain nombre de dispositions qui permettent de rétablir le déséquilibre dont le réfugié fait l'objet en raison de cette vulnérabilité »³⁹¹. Les dispositions de la Convention de Genève apportent une protection renforcée au profit des réfugiés, ceci dans la perspective d'assurer une effectivité de leurs droits fondamentaux. Cependant, « le rétablissement du déséquilibre auquel les réfugiés font face en raison de leur situation de vulnérabilité, est inachevé en raison des faiblesses de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié »³⁹².

248. Le réfugié est dans une situation d'extrême vulnérabilité, car il est dans un environnement différent de celui de son État d'origine et ne bénéficie d'aucuns droits attachés à sa nationalité. La migration forcée est la cause sous-jacente de la vulnérabilité des personnes en détresse ou défavorisées. Ainsi, elle « constitue une première étape du processus de quête d'une protection internationale »³⁹³ et la recherche de la dignité perdue. En effet, la dignité humaine est inviolable et elle doit être préservée par l'État responsable du traitement de la demande d'asile. La protection juridique des migrants vulnérables est nécessairement liée au respect de la dignité humaine.

249. Dans cette logique, la Cour européenne des droits de l'homme a affirmé que « le respect de la dignité et la liberté humaine »³⁹⁴ est l'essence même des objectifs fondamentaux de la Convention et que « les droits de l'homme constituent un système intégré visant à protéger la dignité de l'être humain »³⁹⁵. Le principe du respect de la dignité humaine visé par des instruments juridiques divers et variés est appréhendé pour l'essentiel, au travers de son contenu. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne fait notamment entrer dans la dignité, le droit à la vie, le droit à l'intégrité de la personne, l'interdiction de la torture

³⁹¹ MEKMOUCHE Sarah, La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme, *op.cit.*, p. 125.

³⁹² *Ibid.*, p. 127.

³⁹³ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, thèse, *op.cit.*, p.55.

³⁹⁴ Cour.EDH, 22 novembre 1995, Affaire *C.R c.Royaume-Uni*, Req., n° 20190/92, § 42.

³⁹⁵ Cour.EDH, 13 juillet 2001, Affaire *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autre c. Turquie*, § 42. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme précise que : « les droits de l'homme constituent un système intégré visant à protéger la dignité de la personne humaine ».

et des peines ou traitements inhumains ou dégradants³⁹⁶. De fait, la dignité humaine est une valeur fondamentale de l'être humain, et ce surtout lorsque la personne est exposée aux violations graves et systématiques des droits de l'homme.

250. Cependant, le terme « dignité humaine » n'apparaît pas dans le texte de la Convention européenne des droits de l'homme. Toutefois, la Cour dans sa jurisprudence, s'y est référée quant à la finalité de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle considère désormais que le principe de la dignité est un droit intangible, non susceptible de restriction ou de dérogation et de la dignité humaine, une notion autonome européenne³⁹⁷. Par conséquent, le non-respect de cette dignité humaine constitue une violation grave des droits fondamentaux des personnes vulnérables. Ainsi, les dispositions de l'article premier de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne précisent que « la dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée »³⁹⁸.

Si la rupture avec l'État d'origine est considérée comme le critère de la vulnérabilité. Qu'en est-il de la discrimination comme facteur de la vulnérabilité des migrants ?

2) La discrimination comme facteur de la vulnérabilité des migrants

251. La discrimination est « entendue comme le traitement inégal et défavorable à l'égard d'individus ou de groupes d'individus en raison de leur apparence physique, de leur origine, de leur sexe ou de leur lien avec un mouvement de pensée, religieux, politique ou syndical »³⁹⁹. Ainsi, la notion de discrimination est définie par le Comité des droits de l'homme comme « s'entendant de toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée notamment sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation, et ayant pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par tous, dans des conditions d'égalité, de l'ensemble des droits de l'homme et des

³⁹⁶ LANDHEER-CIESLAK Christelle et LANGEVIN Louise, *La personne humaine, entre autonomie et vulnérabilité, Mélanges en l'honneur d'EDITH Deleury*, Laval (Canada), éd. Yvon Blais, 2015, p. 35.

³⁹⁷ Cour.EDH, 4, décembre 1995, arrêt Ribitsch/ c.Autriche, Req., n° 18896/91, § 38. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme souligne qu'à l'égard d'une personne privée de sa liberté, tout usage de la force physique qui n'est pas rendu strictement nécessaire par le propre comportement de ladite personne porte atteinte à la dignité humaine et constitue, en principe, une violation du droit garanti par l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

³⁹⁸ V. L'article Premier de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

³⁹⁹ LICHARDOS Gaëlle, « Situations de vulnérabilité et mobilité des personnes », Colloque sur « *Vulnérabilité et droits fondamentaux* », Université de la Réunion, 2018, p. 12.

libertés fondamentales »⁴⁰⁰. Aujourd'hui, cette pratique illicite ou prohibée est devenue une monnaie courante au sein de l'Union européenne.

252. Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme considère que « la discrimination consiste à traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes parfois placées dans des situations comparables »⁴⁰¹. Cependant, les dispositions des articles 2 et 7 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) du 10 décembre 1948 prohibent toutes formes de discrimination à l'égard des individus y compris les personnes vulnérables. Par ailleurs, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) de 1966 complète la Déclaration universelle des droits de l'homme pour constituer la Charte internationale des droits de l'homme. Ceux-ci interdisent toute forme de discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune ou la naissance.

253. Les migrants étant considérés comme des personnes marginalisés et vulnérables en raison de la rupture avec leur pays d'origine ou de leur environnement habituel. L'État d'accueil a un devoir de protection particulière en cas de vulnérabilité, cela se traduit par une différenciation qui est justifiée par l'existence d'un obstacle à l'égalité effective. « Le principe de non-discrimination qui protège spécialement l'égalité de certaines catégories de personnes spécialement vulnérables »⁴⁰². Cependant, l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques « impose aux États de garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination »⁴⁰³. « L'interdiction formelle de la discrimination ne suffit pas à caractériser la vulnérabilité des migrants. Il faut nécessairement que cette interdiction soit accompagnée des mesures positives assurant une égalité de fait entre différents groupes sociaux, et l'intégration effective des groupes désavantagés de la

⁴⁰⁰ V. Comité des droits de l'homme, Principe d'égalité, Observation générale, n° 18, 1989, article 26, sur la non-discrimination, § 7.

⁴⁰¹ Cour. EDH, Gde Ch., 13 novembre 2007, affaire *D.H et autres, c. République tchèque*, Req., n°57325/00, §175. La Cour européenne de Strasbourg conclut la violation de l'article 14 (interdiction de la discrimination) de la Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 2 du protocole n°1 (droit à l'instruction) à la Convention, du fait de la scolarisation des requérants dans des écoles spéciales, en raison de leur origine Rom.

⁴⁰² BESSON Samantha, « La vulnérabilité et la structure des droits de l'homme l'exemple de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in Laurence BURGORGUE-LARSEN (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, *loc.cit.*, p. 64.

⁴⁰³ V. Art. 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté par l'Assemblée des Nations unies dans sa résolution 2200 (XXI) du 16 décembre, 1966. Entrée en vigueur le 23 mars 1976.

société »⁴⁰⁴. Les migrants vulnérables constituent un groupe de population la plus désavantagée et la plus défavorisée dans la société. Ces personnes ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la destination souhaitée. Ainsi, elles sont souvent victimes de discrimination dans l'État de la demande de protection.

254. La vulnérabilité est au cœur des discriminations qui frappe certaines catégories de personnes en position de grande faiblesse. Souvent, c'est en s'adossant au principe de non-discrimination, par exemple de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme interdisant la discrimination. Ainsi, la jurisprudence reconnaît la situation de vulnérabilité à certaines catégories de personne notamment en raison de la race, de la religion, de l'origine nationale, de l'âge, du handicap, du sexe ou de l'orientation sexuelle. Une manière de protéger ces vulnérabilités consiste alors à reconnaître l'existence de groupes vulnérables ou à ériger certains critères de traitements différenciés, comme le sexe, en critère suspect, exigeant de la part de l'auteur du traitement, généralement l'autorité publique, d'établir la preuve de l'efficacité et de la nécessité de la mesure aux fins d'atteindre un objectif légitime⁴⁰⁵.

255. Les dispositions de cet article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme offrent 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-ci⁴⁰⁶. Ce présent article prohibe les discriminations dans les droits protégés par la Convention. Il ne peut être invoqué seul. Il n'est donc invoqué utilement qu'en complément d'un autre article. Ainsi, il est complété par le Protocole additionnel n°12 qui prohibe toute discrimination, même en dehors des droits protégés par la Convention européenne des droits de l'homme⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ DE SCHUTTER Oliver, « L'interdiction de discrimination sur la base de la nationalité dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques », in CARLIER Jean-Yves (dir.), *L'étranger face au droit, XX^{ème} Journées d'études juridiques Jan Dabin*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 182.

⁴⁰⁵ CARLIER Jean-Yves, « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres », *RIEJ*, Bruxelles, Université Saint- Louis, 2017, pp. 189-190.

⁴⁰⁶ Art. 14 de la Convention européenne des droits de l'homme interdisant la discrimination et offre une protection aux personnes défavorisées ou en situation de vulnérabilité.

⁴⁰⁷ V. Art. 1 du protocole n°12 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

B) La vulnérabilité des migrants liée aux conditions dans l'État d'accueil

256. L'État de la demande d'asile n'est pas forcément l'endroit idéal pour les migrants en situation de vulnérabilité. Ces migrants peuvent trouver une solution à leurs situations de vulnérabilité dans d'autres pays sûrs et sécurisés. Cette notion de vulnérabilité ne se limite pas seulement au parcours des demandeurs d'asile. Elle peut résulter d'autres phénomènes indépendants à leurs volontés. Ainsi, l'État d'accueil est contraint de subvenir aux besoins de tous les candidats à l'asile sur son territoire. L'arrivée sur le territoire d'accueil est loin de résoudre tous les problèmes des demandeurs de protection. Pour les migrants vulnérables, une fois arrivés à la destination souhaitée, un autre périple commence. Il s'agit notamment : des barrières linguistiques, de la méconnaissance des institutions de l'État et des difficultés d'adaptation à la culture de l'État de la demande de protection. Dans cette situation, les candidats à l'asile peuvent être victimes de discrimination, de stigmatisation et de marginalisation sur le territoire l'État d'accueil.

257. « L'arrivée dans le pays d'accueil, destination d'asile espérée par le requérant, a lieu après une fuite qui sera peut-être révélée difficile, un voyage possiblement long et dans un contexte probablement inquiétant. Si l'arrivée dans le pays visé semble ainsi de prime abord être l'aboutissement d'un processus pénible, la suite du parcours pourra encore être longue et ardue »⁴⁰⁸. En effet, il n'est pas évident d'aborder un nouveau pays, une nouvelle culture, souvent une nouvelle langue, et une nouvelle manière de fonctionner. Comprendre le déroulement et la démarche à suivre, savoir comment s'y prendre et que faire au bon moment peut être une tâche complexe, voire labyrinthique »⁴⁰⁹. Les conditions d'accueil dans l'État de la demande d'asile sont souvent délabrées et inquiétantes. Les migrants vulnérables ont connu des heures sombres tout au long de leurs parcours. Cette étape constitue un véritable élan vers les conditions d'accueil (1). Ainsi, elle peut être décisive dans les conditions de procédure d'asile (2).

⁴⁰⁸ MATTHEY Fanny, *Procédures d'asile et pluralité des statuts Du « nomad's land » au « no man's land juridique » : parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et en droit européen*, *op.cit.*, p. 55.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 55.

1) La vulnérabilité des migrants dans les conditions d'accueil

258. Les conditions d'accueil des migrants vulnérables dans des camps des réfugiés ne sont pas satisfaisantes, c'est-à-dire qu'elles ne sont pas à la hauteur de leurs attentes. Cela s'explique par les mauvaises conditions de vie dans les camps de réfugiés. La situation est délicate, elle a un impact considérable sur la vie des migrants en situation de vulnérabilité. Cette situation est liée nécessairement à la trajectoire migratoire ou sur le territoire des États de l'Union européenne. Ces conditions mettent les migrants dans des situations d'extrême vulnérabilité, d'incertitude, d'insécurité, de peur, de colère, et peuvent conduire à des troubles psychologiques. En effet, les conditions de vie dans les camps des réfugiés ne conviennent pas à la grande majorité des migrants. Certains d'entre eux se plaignent de l'insalubrité, de l'insécurité, de l'alimentation lamentable, de la médiocrité des soins médicaux et de l'environnement hostile.

259. Les migrants vulnérables vivent ainsi dans des conditions déplorables, sous des tentes, dans des camps militaires ou dans de vieux entrepôts, dormant à même le sol pendant des mois et des mois voire des années. Pour d'autres, l'insécurité fait partie de leur quotidien, même lorsqu'ils tentent de se procurer de la nourriture convenable. Par conséquent, les migrants vulnérables sont souvent confrontés à un comportement homophobe et transphobe, allant de la discrimination à la maltraitance et la violence. Ces migrants vulnérables ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la destination souhaitée. En Europe, la situation des migrants vulnérables ne s'est guère améliorée⁴¹⁰.

260. Les conditions de vie dans les centres d'hébergement sont austères, souvent insalubres, voire misérables. Cela s'explique par différents facteurs comme : la surpopulation et la violence dans des structures d'hébergement. Ces situations rendent les choses compliquées pour les migrants en quête de protection internationale. Ainsi, dans ces camps, une colère sourde gronde en raison du non-respect des droits des personnes en migration et des conditions inhumaines et dégradantes. En outre, ces personnes vulnérables sont confrontées à d'autres problèmes comme, la grève de faim, les mutilations corporelles, les tentatives de suicide...autant de protestations qui se transforment parfois en révoltes. Par ailleurs, les bagarres et les affrontements sont quasi quotidiens dans des camps entre les différentes

⁴¹⁰ Amnesty international, *Femmes réfugiées en Europe : une vulnérabilité exacerbée*, toute l'europe.eu. Société / Migration et Asile, 2017.

communautés étrangères. Les tensions montent et les problèmes éclatent entre les différentes structures de la communauté dans les centres d'accueil. À titre d'exemple, le camp de Lesbos en Grèce, Lampedusa en Italie et la jungle de Calais en France illustrent parfaitement la preuve de la médiocrité des conditions d'accueil des migrants vulnérables.

261. La médiocrité des conditions d'accueil s'explique par les insuffisances des places d'hébergement dans les centres d'accueil, les délais de la procédure d'asile sont trop longs, et l'interdiction de travailler pendant la durée de la procédure. Ainsi dans d'autres pays, les demandeurs d'asile n'ont pas le droit de travailler pour subvenir à leurs besoins essentiels. En général, « les personnes en migration sont bien informées, et très rapidement, surtout pour ce qui concerne leur survie, et aussi bien sur les lieux à éviter, les pièges administratifs, les changements de politique, etc. »⁴¹¹. « Les migrants refusent souvent d'introduire leur demande d'asile ou de se conformer aux obligations d'identification dans l'État membre de première entrée, puis se rendent dans l'État où ils souhaitent s'installer et y demander l'asile »⁴¹².

262. Ces conditions de vie difficiles peuvent avoir un effet déstructurant sur la personne demandeur d'asile et de protection. Ainsi, elles peuvent avoir des répercussions sur l'état physique ou moral. Ces migrants sont vulnérables, car ils ont vécu des situations traumatisantes, ont été parfois torturés et mal traités. Les conditions de vie précaires des migrants sont susceptibles de porter atteinte à l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme lorsqu'elles sont constitutives d'un traitement inhumain et dégradant. Par ailleurs, les délais d'accès à l'enregistrement des demandes d'asile et d'instruction des dossiers sont parfois très longs : ils peuvent prendre plusieurs mois, voire plusieurs années selon les législations de certains États de l'Union européenne. Ils laissent les candidats à l'asile dans de longues périodes d'attente d'une réponse à leurs demandes de protection. En outre, ces derniers vivent dans l'inquiétude, dans l'incertitude et de l'insécurité juridique permanente dans les États d'accueil. Par ailleurs, la lenteur du traitement de la demande d'asile est attentatoire aux droits et aux libertés fondamentales des migrants en situation de vulnérabilité.

⁴¹¹ RODIER Claire, *Migrants & Réfugiés : réponse aux indécis aux inquiets et aux réticents*, Paris, éd. La Découverte, 2016, p. 40.

⁴¹² V. La Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil vers une réforme du régime d'asile européen commun et une amélioration des voies d'entrée légale en Europe, 6 avril 2016, COM/2016/0197 final.

263. Les demandeurs de protection sont particulièrement vulnérables, sans revenu, sans attaches familiales, souvent exploités dans les centres d'hébergement. Face au déni de justice, à l'arbitraire, à la privation de contact avec l'extérieur et au silence des autorités, ces actes sont souvent le seul moyen d'expression des personnes privées de liberté. Elles expriment leur souffrance, leur incompréhension et surtout leur refus d'être privées de liberté au seul motif de ne pas se trouver du « bon côté » de la frontière⁴¹³. En effet, les populations migrantes sont particulièrement vulnérables en raison des motifs de leurs exils (fuite d'un conflit, tortures, traumatismes, etc.) et des conditions de migration (conditions de vie difficile, famine, pauvreté, etc.), et leur santé est alors souvent touchée⁴¹⁴. La migration forcée laisse toujours des traces sur la vie des demandeurs de protection.

264. En plus de cette insuffisance, les logements offerts aux demandeurs d'asile sont rarement adaptés à leurs besoins. Souvent, des hommes et des femmes qui ne sont pas de la même famille et ne se connaissent pas vivent sous un même toit. Ainsi, les besoins spécifiques des femmes enceintes ou avec des enfants en bas âge sont souvent négligés. Dans certains pays de l'Union européenne comme l'Allemagne ou les Pays-Bas, les centres d'accueil abritent jusqu'à cinq cent personnes dans le même camp des demandeurs d'asile. Ainsi, les hommes et femmes partagent souvent les mêmes salles de bain et les toilettes sans aucune intimité. Dans certains centres d'hébergements, les femmes ne peuvent pas fermer leur chambre à clef⁴¹⁵. Les conditions de vie des migrants sont désastreuses et non conformes aux standards de la Convention de Genève. En un mot, les migrants vulnérables vivent dans des conditions difficiles, inhumaines et dégradantes.

2) La vulnérabilité des migrants dans les conditions de procédure

265. L'arrivée de demandeurs de protection dans une destination souhaitée semble ésotérique. Cela s'explique par la découverte d'une nouvelle société, les nouveaux codes linguistiques et culturels. Ces migrants vulnérables se trouvent face à un nouveau défi important sur les épaules : difficultés d'introduire une demande d'asile et les démarches à

⁴¹³ MIGREUROP, Carte des camps 2016, Désolations aux frontières de l'Union : www.migreurop.org

⁴¹⁴ COURNIL Christel, « Précarisation du bénéfice de l'aide médicale d'État et difficultés d'accès aux soins des étrangers en situation irrégulière », in POIROT-MAZERES Isabelle (dir.), *L'accès aux soins*, IFR Actes de colloques, Presses de l'Université de Toulouse, 2009, p. 153.

⁴¹⁵ FREEDMAN Jane, « Genre et migration forcée : les femmes exilées en Europe », », *Les cahiers du CEDREF* [En ligne], 16 |2008, mis en ligne le 17 juin 2011, consulté le 04 janvier 2021. URL : <http://journals.openedition.org/cedref/584> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/cedref.584>

suivre pour la reconnaissance du statut de réfugié. Cette situation s'explique par la lenteur du traitement de la demande d'asile par le pays d'accueil. Les personnes vulnérables doivent bénéficier des garanties procédurales particulières afin de faciliter les démarches administratives de la demande de protection. Dans cette logique, la vulnérabilité est subjective comme celle portant sur le fond de la demande, détectable uniquement par l'Office Français de la protection des réfugiés et des apatrides (OFPRA) en France, ou le Commissariat général aux réfugiés et des apatrides (CGRA) en Belgique. Ainsi, ces deux institutions sont identiques et elles jouent un rôle similaire dans d'autres pays de l'Union européenne. La vulnérabilité est entendue par l'OFPRA comme entraînant pour la personne demandeuse d'asile l'incapacité à s'exprimer son récit de vie⁴¹⁶. En outre, les demandeurs d'asile souffrant de trouble de stress post-traumatique font face à des difficultés particulières dans le cadre de la procédure d'asile.

266. Cependant, les demandeurs de protection manifestent bien souvent un ou plusieurs symptômes particulièrement handicapants : pertes de mémoire, difficultés de concentration, évitement du souvenir des événements traumatisants, ou des douleurs physiques, qui sont la somatisation des problématiques psychologiques et de fatigue mentale plus importante⁴¹⁷. Par conséquent, l'individu peut être perturbé par une faiblesse, voire une incapacité issue d'un ou plusieurs de ces pôles. Handicap, âge de la minorité ou grand âge, maladie, genre, pauvreté, détention, migration, conflit armé, situation contractuelle inégale, appartenance à un groupe ethnique, politique, religieux, les sources de sa vulnérabilité sont en réalité incommensurables⁴¹⁸. Ces phénomènes placent les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité.

267. Le public des demandeurs d'asile, par définition, présente des vulnérabilités liées à l'exil, aux expériences qui les ont conduits à la migration forcée, au déracinement culturel et communautaire. De nombreux demandeurs d'asile souffrent également d'un handicap ou de graves pathologies. Sans aucun doute, les demandeurs de protection sont des migrants vulnérables du fait de leur parcours migratoire⁴¹⁹. Cependant, la capacité de certains d'entre eux à présenter une demande d'asile et à suivre la procédure de leur examen est diminuée en raison de leurs caractéristiques particulières ou des expériences particulièrement

⁴¹⁶ GISTI (Groupe d'Information et de Soutien des immigrés), *Le guide de l'entrée et du séjour des étrangers en France*, Paris, éd. La Découverte, 2016, p. 51.

⁴¹⁷ France Terre d'asile : *Pourquoi identifier les demandeurs d'asile vulnérables ?*

⁴¹⁸ BLONDEL Marion, *La vulnérabilité en droit international*, op.cit., p. 21.

⁴¹⁹ FERNANDEZ Julian, LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile*, Paris, éd. Pedone, 2015, pp. 60-61.

traumatisantes qu'ils ont vécues. Une liste non-exhaustive de cette catégorie comprend les enfants en particulier 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 sexuelle⁴²⁰. Les situations de vulnérabilité des migrants constituent un obstacle à la jouissance de leurs droits fondamentaux.

268. Les migrants vulnérables sont rarement accompagnés dans leurs démarches administratives auprès des autorités compétentes. Parmi eux, certains ne savent même pas formuler une demande de protection ni d'exprimer leurs craintes de persécution sévissant dans leur pays d'origine. Ainsi, ces personnes ne sont pas accueillies convenablement dans l'État supposé responsable de la demande d'asile. La situation est encore pire pour certains groupes des migrants vulnérables, surtout ceux qui ont subi de traumatismes psychiques dans leurs pays d'origine et aux moments du processus migratoire. Cette situation expose les migrants à des conditions d'extrême vulnérabilité. Ces personnes doivent être aidées dans leurs démarches devant l'autorité de l'État de la demande de protection. Elles doivent bénéficier d'un traitement spécifique et d'un accompagnement adéquat à leur situation de vulnérabilité. Les demandeurs de protection doivent s'adapter à leur nouvel environnement et mieux comprendre le déroulement de la procédure d'asile. Ces migrants demandeurs de protection doivent bénéficier d'une assistance à l'installation dans le nouveau pays et dans une nouvelle société.

⁴²⁰ KOUTSOURAKI Héléne, *Les droits de demandeurs d'asile dans l'Union européenne et leur condition en droit comparé (Grèce, France)*, *op.cit.*, p. 33.

CONCLUSION DUCHAPITRE I

269. La notion de vulnérabilité est au cœur même du droit d’asile parce qu’elle renvoie d’abord aux acteurs du droit d’asile, c’est-à-dire aux personnes en quête de la protection internationale. Dans ce cas de figure, les sujets vulnérables sont sans doute les personnes en quête de protection dans les pays d’accueil. En effet, le statut des demandeurs d’asile correspond bien au profil des personnes vulnérables. Ils sont probablement juridiquement les individus les plus faibles au monde. L’identification des migrants vulnérables se réalise par un certain nombre des facteurs interdépendants. Ces facteurs peuvent être intrinsèques ou extrinsèques. De même, plusieurs facteurs de la vulnérabilité peuvent se combiner à la fois : vulnérabilité par contingente (circonstances), et par essence (naturelle) c’est le cas, notamment des migrants âgés, des migrants détenus, des femmes et des mineurs étrangers non accompagnés etc. Ces migrants sont vulnérables par essence du fait de leur plus jeune âge et des troubles graves dans leurs pays d’origine. La combinaison de ces deux facteurs constitue une vulnérabilité aggravée.

270. Dans cette perspective, deux visions s’opposent en matière d’identification des migrants vulnérables. La première approche est défendue par la Cour européenne des droits de l’homme (CEDH), dans son célèbre arrêt *M.S.S contre Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011. Dans cet arrêt, la Cour européenne de Strasbourg adopte une approche globalisante et elle considère que tous les demandeurs d’asile sont défavorisés et vulnérables du fait de leur parcours migratoire et les expériences traumatiques qu’ils ont vécus en amont⁴²¹. Cette approche globalisante de la vulnérabilité des migrants à été confirmée dans plusieurs arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme⁴²². L’approche défendue par cette Cour européenne est une vulnérabilité présumée de façon globale à l’ensemble des demandeurs de protection. Cette Cour européenne appréhende des situations collectives ou générales de vulnérabilité. Ainsi, elle a pris l’acception la plus globale de la vulnérabilité des migrants. Alors que, la Cour de

⁴²¹ Cour.EDH, 21 janvier 2011, affaire *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, Req., n° 30696/09, § 232.

⁴²² Cour. EDH, 4 février 2016, affaire *Amadou c. Grèce*, Req., n° 37991/11, §§ 58-59. Ce requérant a vécu de long mois dans une situation de dénuement extrême. Il s’est trouvé pendant des mois, vivant dans la rue, sans ressources et absence d’accès aux soins La Cour estime que le requérant a été victime d’un traitement humiliant témoignant d’un manque de respect pour sa dignité. Voir également d’autres arrêts similaires au précédent, Cour.EDH, 2 Avril 2013, affaire *Samsam Mohamed Hussein et autres c. Pays- Bas et l’Italie*, Req., n° 27725/10 §78 ; Cour.EDH, 26 novembre 2015, affaire *Mohamed Jamaa c. Malte*, Req., n° 10290/13, §100. Cette requérante a été détenue dans de mauvaises conditions, dignes d’une prison sur le territoire Maltais. Ces conditions de détention sont contraires à l’article 3 de la Convention européenne des droits de l’homme.

justice de l'Union européenne adopte une vision individualiste de la vulnérabilité des migrants, selon laquelle seuls quelques demandeurs d'asile sont vulnérables.

271. Cependant, la Cour européenne de Luxembourg a reconnu de façon individuelle la vulnérabilité des migrants dans la juridiction des États membres de l'Union européenne. D'emblée, pour cette Cour de justice, les demandeurs d'asile ne sont pas tous vulnérables de la même manière et ne bénéficient non plus de la même protection. En ce sens, elle privilégie ceux ayant des besoins particuliers de protection. Pourtant, tous les migrants ont besoin d'être protégés par l'État de la demande d'asile. L'approche préconisée par la Cour de justice de l'Union européenne vise plutôt le particularisme et l'individualisme de la vulnérabilité des migrants. Par ailleurs, elle identifie la faiblesse particulière de certains demandeurs de protection. Le recours au particularisme renforce la protection des migrants vulnérables. En effet, l'individualisation de la vulnérabilité permet de protéger davantage et de manière effective les droits fondamentaux des migrants en situation de faiblesse. L'effectivité et l'efficacité garantissent la protection juridique des migrants vulnérables. Dans ce cas, la vulnérabilité devient ainsi un outil d'individualisation, d'identification du particularisme de la personne⁴²³.

272. Par ailleurs, Marion Blondel précise que la liste de la catégorisation effectuée dans les directives n'est pas exhaustive, notamment par l'utilisation du terme « telles que » à l'article 21 de la directive « Accueil » de 2013. Ainsi, l'intervenante prend l'exemple des personnes LGBTI qui ne font pas partie de la liste des personnes vulnérables⁴²⁴. Ces personnes sont parmi les demandeurs d'asile les plus défavorisés et vulnérables. Pourtant, cette catégorie des populations vulnérables n'est pas vraiment citée dans les directives européennes. Malgré leur absence dans le régime européen de l'asile, la Cour de justice de l'Union européenne a pris en considération la vulnérabilité d'autres exilés dans des situations exceptionnelles. Les personnes vulnérables en question relèvent de la protection des droits de l'homme générale ou spéciale⁴²⁵.

⁴²³ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile, op.cit.*, p. 143.

⁴²⁴ BLONDEL Marion, « La catégorisation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile : un vrai casse-tête », Colloque, *La catégorisation des réfugiés*, Nantes, 2019. Disponible en ligne sur le projet d'ARRECO (Accueil et relocalisation des réfugiés en Europe et opérationnalisation). Ce projet consiste à associer tous les chercheurs et praticiens autour d'une réflexion sur l'accueil des réfugiés et les demandeurs d'asile dans l'espace européen.

⁴²⁵ PERRAKIS Stelios, *La protection internationale au profit des personnes vulnérables en droit international des droits de l'homme, RCADI*, t.420, 2021, p. 58.

CHAPITRE II : LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS

« En dehors de l'approche catégorielle arrimée à l'intervention des pouvoirs publics, il existe bien une/ des vulnérabilité(s) que les tribunaux reconnaissent⁴²⁶ ».

273. La reconnaissance juridique de la vulnérabilité des migrants est liée nécessairement à leur position et à leur faiblesse particulière. Ainsi, la vulnérabilité du migrant s'explique par la situation d'infériorité dans laquelle il se trouve généralement par rapport aux nationaux et aux migrants en situation régulière dans l'État d'accueil. La vulnérabilité fonde un besoin particulier de protection juridique et matérielle qui attribue une fonction au droit international en rapport avec le déplacement des populations⁴²⁷. La reconnaissance de la vulnérabilité se fonde donc sur des facteurs circonstanciels spécifiques, à savoir les mauvaises conditions de vie de cette population⁴²⁸. Ces facteurs spécifiques permettent à la Cour de justice de l'Union européenne de prendre en compte la situation de vulnérabilité des migrants. En effet, les décisions de cette Cour de justice protègent davantage certaines catégories des migrants vulnérables que d'autres du fait de leur immaturité ou de leurs situations particulières.

274. La protection des personnes passe de *facto* par une reconnaissance des situations de vulnérabilité, c'est-à-dire de risques auxquels est soumise la personne qui demande l'asile, en fonction de son parcours mais aussi, et principalement, de la précarité sociale, administrative et économique dans laquelle elle se trouve. Elle n'est pas fonction, *de jure*, d'une hiérarchisation des situations de détresse, laquelle serait établie en fonction des taux d'occupation des centres d'accueil pour demandeurs d'asile ou dans des centres médicaux

⁴²⁶ SANDRA travers de Faultrier, « Vulnérabilités, un possible en partage », *Les cahiers de la justice*, n°4, 2019, p. 567.

⁴²⁷ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe, (dir.) *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, loc.cit., p. 32.

⁴²⁸ PALANCO Alexandre, « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnues en droit européen des droits de l'homme », in PICHERAL Caroline Boiteux (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme : Conceptions et fonctions*, op.cit., p. 39.

adaptés à leur vulnérabilité. Dès lors, une conception relationnelle de la vulnérabilité qui tient ensemble la situation du demandeur d'asile et les réponses apportées par le pays d'accueil pour y remédier paraît plus adéquate⁴²⁹.

275. L'État de la demande de protection doit accorder une attention particulière ou un traitement favorable à ces migrants vulnérables, car ils sont dans l'incapacité de subvenir à leurs besoins essentiels. À ce titre, les personnes en situation de vulnérabilité doivent être aidées pour qu'elles puissent surmonter les difficultés rencontrées dans leur pays d'origine, au cours du processus migratoire et dans l'État de la demande de protection. Par ailleurs, elles doivent être accompagnées dans leur démarche devant les autorités de la demande d'asile. Cet accompagnement est d'abord procédural en ce qu'il consiste à la préparation du dossier des demandes d'asile et de l'entretien. Il consiste aussi l'accompagnement économique et social visant à ouvrir les droits sociaux des demandeurs d'asile auprès d'institutions le plus souvent de droit commun, comme les aider à trouver un hébergement, à se former, à scolariser leurs enfants etc.⁴³⁰.

276. La doctrine ainsi que la jurisprudence s'accordent sur le point qu'il existe des situations dans lesquelles les personnes sont sujettes à plusieurs sources de vulnérabilité et que, par conséquent, les réponses doivent être adaptées à leurs situations. Par exemple, les Comités Onusiens de protection des droits des enfants et des femmes, ont signalé dans leur commentaire commun sur les pratiques préjudiciables que, « la situation économique et juridique de nombreux migrants était précaire, ce qui les rendait encore plus vulnérables à toutes les formes de violence, y compris les pratiques préjudiciables. Souvent les femmes et les enfants migrants n'ont pas accès à des services adaptés dans des conditions d'égalité avec les nationaux »⁴³¹, ce qui d'une certaine façon leur procure un certain avantage. En effet, cet avantage assure l'équilibre entre les demandeurs les plus vulnérables et les nationaux, car de la vulnérabilité des plus vulnérables dite « vulnérabilité spéciale » découlent des droits

⁴²⁹ BOUBLIL Elodie and WOLMARK Laure, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », *RDH*, 13/2018, p. 5.

⁴³⁰ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile : État des lieux et perspectives*, *op.cit.*, p. 57.

⁴³¹ UNHCR, Recommandation générale n° 31 du Comité sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes et Observation générale n° 18 du Comité des droits de l'enfant sur les pratiques préjudiciables § 86. La protection de ces personnes est précisée dans ces Observations. Ces deux mécanismes juridiques de protection ont été adoptés conjointement en 2019, et régulièrement porté l'attention sur les pratiques qui touchent à ces personnes vulnérables.

« spéciaux ». En vertu du droit international et européen des droits de l'homme, les autorités nationales doivent prévoir des droits spéciaux pour protéger non plus leur vulnérabilité égale mais leur vulnérabilité spéciale à ces menaces. On parle parfois de désavantage ou de faiblesse à cet égard⁴³². L'État de la demande de protection a l'obligation de tenir compte de la vulnérabilité spéciale de cette catégorie de population.

277. À titre d'illustration, chaque demandeur d'asile qui sollicite une protection internationale doit en tant que tel, être considéré comme un migrant vulnérable. Cette notion de vulnérabilité peut être liée à la faiblesse particulière de la personne ou son exposition à un risque imminent et dégradant. Les demandeurs de protection les plus vulnérables sont ceux qui sont à la fois très faibles et très exposés à des risques imminents. Les effets de ces risques sont plus graves pour les enfants, les femmes, les personnes âgées et les handicapés. Ces personnes vulnérables ont le privilège d'être protégées par les corpus juridiques particuliers des droits de l'homme. Les migrants en situation de vulnérabilité bénéficient d'une protection additionnelle et différenciée par rapport aux autres migrants du droit commun. Le bénéfice de cette protection particulière permet de garantir les droits fondamentaux des migrants vulnérables.

Dans ce chapitre, nous essayons d'analyser la reconnaissance classique de la vulnérabilité des migrants (§ I), et ensuite la vulnérabilité progressive de la vulnérabilité (§ II).

Section I : La reconnaissance classique de la vulnérabilité des migrants

278. Le droit international conditionne la reconnaissance de la qualité de réfugié à des craintes « raisonnables » de « persécution »⁴³³ et le droit de l'Union conditionne l'octroi de la protection subsidiaire à des risques « réels » de subir des « atteintes » graves⁴³⁴. Dans les deux cas, la protection internationale n'est ouverte qu'aux demandeurs d'asile dont les craintes de persécution ou risques d'atteinte grave sont à la fois réels, actuels et personnels. Ces craintes doivent en outre avoir pour objet des traitements dépassant un certain seuil de gravité⁴³⁵. En

⁴³² BESSON Samantha, « La vulnérabilité et la structure des droits de l'homme : L'exemple de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in BURGORGUE LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, *loc.cit.*, p. 64.

⁴³³ Art .1 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié.

⁴³⁴ V. La Directive européenne dit Qualification

⁴³⁵ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 241.

vertu du droit international relatif aux réfugiés, un demandeur d'asile qui dit craindre des persécutions peut bénéficier du statut de réfugié s'il peut démontrer qu'il nourrit une crainte fondée d'être persécuté pour un motif visé dans la Convention de Genève relative au statut de réfugié et que la protection de l'État qu'il cherche à fuir est insuffisante⁴³⁶. Dans ce cas d'espèce, les migrants sont obligés de changer leur environnement habituel pour aller à la recherche de conditions d'existence dignes. L'État responsable du traitement de la demande a l'obligation de porter secours et assistance aux personnes en situation de vulnérabilité

279. La jurisprudence constante de la Cour interaméricaine des droits de l'homme prévoit qu' « un État a l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires et raisonnables pour garantir le (s) droit (s) ... des personnes qui sont dans une situation particulièrement vulnérable ... à condition que l'État ait connaissance d'un risque réel et immédiat contre elles, et qu'il ait la possibilité raisonnable de prévenir ou d'éviter un tel danger »⁴³⁷. En effet, lorsqu'il s'agit de personnes ou de groupes vulnérables, l'examen du risque est plus strict et le niveau de protection conventionnelle est plus élevé⁴³⁸. La personne reconnue comme étant vulnérable se fait l'incarnation d'un intérêt européen dont la Cour de justice entend protéger le respect en vue d'assurer son intégration, non seulement dans la société nationale, mais aussi dans la société européenne⁴³⁹. Traditionnellement la vulnérabilité a été reconnue *de jure* (A), avant d'être reconnue *de facto* (B).

SI : La reconnaissance de la vulnérabilité *de jure* : traditionnelle

280. La reconnaissance de la vulnérabilité *de jure* est appréciée sous l'angle de la faiblesse de la personne. La notion de la vulnérabilité suppose alors une atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la personne. Les migrants sont des personnes fragilisées du fait de leur

⁴³⁶ Manuel de droit européen en matière d'asile, de frontières et d'immigration, Conseil de l'Europe, 2014, p. 82.

⁴³⁷ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Valle Jaramillo et autres c. Colombie*, 27 novembre 2008, § 90. La Cour reconnaît que la Colombie est responsable de la violation du droit à l'intégrité des personnes en situation de vulnérabilité. Cette jurisprudence a soulevé un aspect important concernant la violation des droits de l'homme, il s'agit de ne pas être soumis à des tortures ou autres peines ou traitements inhumains et dégradants. Elle examine ici le droit à l'intégrité physique d'un membre de la famille et d'un ami de la victime de l'exécution et suite à laquelle ils ont été enfermés, ligotés et menacés de mort par les membres des forces de sécurité Colombienne. La Cour rappelle dans sa jurisprudence antérieure *Villagrán-Morales et autres c. Guatemala*, 19 novembre 1999, Série C, n° 63 et le principe selon lequel une simple menace d'atteinte au droit à la vie « pouvait constituer, au minimum un traitement inhumain et dégradant ». Dans ce cas, la Cour interaméricaine des droits de l'homme exige l'adoption des mesures de satisfaction pour les personnes vulnérables.

⁴³⁸ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Fond et réparations, *Huilca Tecse c. Pérou*, 3 mars 2005, Série C n° 121, § 69.

⁴³⁹ DUBOUT Edouard, « La vulnérabilité saisie par la Cour de justice de l'Union européenne » in BURGOGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 36.

position sociale et de leur qualité d'étranger. En plus de leur fragilité structurelle, les migrants sont incapables de se défendre face à certaines atteintes et aux éventuelles agressions. La vulnérabilité entraîne toujours l'incapacité à faire face à un danger. Ce danger constitue un obstacle à la réalisation pleine des droits fondamentaux des droits de l'homme. La vulnérabilité est une menace à la vie et à l'intégrité physique ou psychique de la personne. Cette vulnérabilité est étroitement liée aux conditions sociales des migrants défavorisés ou en situation de détresse. Elle est une caractéristique essentielle de la nature humaine. Ainsi, la vulnérabilité *de jure* est le propre de l'homme. Cette notion de vulnérabilité est commune à tous les êtres humains. Elle est sans doute le propre de l'homme. Ainsi, elle apparaît comme l'essence même de la vie⁴⁴⁰. En effet, l'État de la demande de protection doit tenir compte de la vulnérabilité des migrants.

Dans cette perspective, il conviendra d'étudier la reconnaissance liée aux conditions personnelles des migrants (A), avant de voir la reconnaissance circonstancielle de la vulnérabilité (B).

A) La reconnaissance de la vulnérabilité en fonction de conditions personnelles des migrants

281. La personne vulnérable est celle dont la situation compromet ou rend plus difficile l'acquisition ou l'exercice de tout ou partie des droits subjectifs⁴⁴¹. La vulnérabilité est un obstacle à la capacité de vivre d'une manière digne et autonome. Elle est un risque d'atteinte à l'autonomie de la personne. La vulnérabilité, en tant que risque encouru par tout individu d'être lésé dans son intégrité physique et mentale, est un élément propre à la condition humaine⁴⁴². La condition personnelle des migrants peut être une source de la vulnérabilité. Les migrants vulnérables sont confrontés à divers obstacles, tant dans leur pays d'origine que pendant leur périple. À cet égard, le parcours périlleux rend la vie difficile aux personnes migrantes particulièrement vulnérables. L'État de la demande de protection doit veiller sur la personne en situation de vulnérabilité.

⁴⁴⁰ FIECHTER-BOULVARD Frédérique, « La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit » in COHEY-CORDET Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et droit, Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd.PUG, 2000, pp. 13-14.

⁴⁴¹ REVET Thierry, *La vulnérabilité*, rapport de synthèse, Journées québécoises, Tome LXVIII/2018, Bruylant, 2020, p. 17.

⁴⁴² Rapport du Comité international de bioéthique de l'UNESCO (CIB), *Le principe du respect de la vulnérabilité humaine et l'intégrité personnelle*, 2015, p. 45.

Eu égard aux conditions personnelles, il est nécessaire de reconnaître que, les migrants peuvent se retrouver dans une situation irrégulière (1), mais également en détention (2).

1) La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants en situation irrégulière

282. La vulnérabilité peut être liée à l'irrégularité et à la privation des droits fondamentaux des migrants. Cette situation d'irrégularité peut exister à différents stades, y compris le départ, le transit, l'entrée et le retour, et peut être créée au détriment du migrant ou par le migrant lui-même⁴⁴³. Ainsi, La vulnérabilité de l'étranger trouve sa cause immédiate dans une situation d'irrégularité. L'irrégularité place les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Cette situation d'irrégularité peut être la conséquence de l'absence d'un titre de séjour valide, d'un titre de séjour expiré et non renouvelé, d'un titre séjour inadéquat ou encore d'une entrée illégale sur le territoire de l'un des États de l'Union européenne. Il est bon de rappeler les risques qui accompagnent couramment cette situation de vulnérabilité. En voici une liste non exhaustive établie : « violence physique et intimidation, risque de détention arbitraire, travail forcé ou exploitation au travail, exposition à la xénophobie et à la discrimination, criminalisation de leurs situations »⁴⁴⁴. À cela s'ajoute la menace d'expulsion du fait de son statut irrégulier sur le territoire de l'État de la demande de protection.

283. Les migrants en situation irrégulière sont défavorisés et vulnérables. Ils sont partout suspects et indésirables du fait de leur statut migratoire et de leur qualité d'étranger. De fait, la situation des migrants vulnérables est toujours susceptible d'être contrôlée à la frontière des États membres de l'Union européenne. Cependant, le migrant irrégulier n'est ni un criminel, ni une victime manipulée, mais une personne qui, soit, fait un libre choix de quitter son pays pour améliorer sa propre condition de vie et celle de sa famille, soit, fuit la persécution à la recherche d'une protection internationale⁴⁴⁵. Ces personnes vulnérables sont déracinées, arrachées de leur culture d'origine, de leur contexte social et subissent la rupture avec l'environnement habituel de leur pays de nationalité. Cette rupture brutale est particulièrement douloureuse pour les requérants d'asile.

⁴⁴³ ALMEIDA Paula Wojcikiewicz, « Le travailleur migrant en situation irrégulière : l'accès aux droits », in GOODWIN-GILL Guy S, WECKEL Philippe, (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, Leiden Nijhoff Publishers, 2015, p. 391.

⁴⁴⁴ Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés et Groupe mondial sur la migration, 2010, p. 1.

⁴⁴⁵ ATAK Idil, *L'eupéanisation de la lutte contre la migration irrégulière et les droits humains : une étude des politiques de renvois forcés en France, au Royaume-Uni et en Turquie*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, p. 374.

284. Par conséquent, certains demandeurs de protection vivent dans l'angoisse, dans l'attente d'une décision et dans l'incertitude d'être protégés par les autorités de l'État de la demande d'asile. Dans le cadre du processus migratoire, ces personnes rencontrent des difficultés liées à l'exode ou du fait des tendances grandissantes au rejet des étrangers par la société d'accueil ou de transit : la peur, la méfiance des uns et des autres nourrissent le sentiment de haine et de xénophobie. Dans le pays hôte, l'étranger ou l'immigré est plutôt vu comme un intrus, voire un danger ou une menace pour la communauté d'accueil. Par ailleurs, il est parfois un compétiteur et souvent porteur d'une culture différente dont on craint qu'il apporte avec lui toute la « misère du monde »⁴⁴⁶.

285. À l'heure actuelle, dans les pays de l'Union européenne, le réfugié est considéré comme un suspect et le demandeur d'asile est considéré comme un migrant indésirable. Les droits fondamentaux de ces migrants sont complètement bafoués au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (UE). Certains États membres de l'Union nourrissent des sentiments de haines, et ont une attitude discriminatoire et d'hostilité envers les migrants défavorisés et vulnérables. En outre, la xénophobie et l'intolérance envers les étrangers, et en particulier envers les réfugiés et les demandeurs d'asile, se sont également développées au cours des dernières années et cela constitue un problème majeur⁴⁴⁷. Les réfugiés se trouvent dans une situation exceptionnelle qui impose de plus grands obstacles et les rend dès lors souvent plus vulnérables⁴⁴⁸. Cette situation exceptionnelle est la cause sous-jacente de la vulnérabilité des migrants.

286. En effet, la vulnérabilité est la résultante entre d'une part les défis et les risques auxquels une personne est confrontée et d'autres part les moyens et capacités à imaginer des solutions⁴⁴⁹. Les migrants vulnérables ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la destination souhaitée. Cela s'explique par des facteurs indépendants de leur volonté. Effectivement, ils ont connu toutes sortes d'humiliations dans leur pays d'origine et pendant le parcours migratoire. Par ailleurs, les demandeurs d'asile ont été victimes de discrimination, de persécutions et d'atteintes graves par le passé, ce qui a conduit à leur exclusion de leur

⁴⁴⁶ GHERARI Habib, ROSTAND Mehdi, *La société internationale face aux défis migratoires*, Paris, éd. Pedone, 2012, p. 11.

⁴⁴⁷ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, Bruxelles, éd. Larcier, 2008, p. 29.

⁴⁴⁸ CARITAS, Convivial (Mouvement d'insertion des réfugiés), *Vulnérabilités : Vers un traitement juste des réfugiés vulnérables*, 2017, p. 19.

⁴⁴⁹ *Ibid.*, p. 18.

société d'origine, et donc à leur exil forcé. De plus, même s'ils ont été exclus de leur pays d'origine, des règles spécifiques ont été adoptées pour permettre leur accueil dans l'État de refuge⁴⁵⁰. Ces facteurs exposent les migrants à une situation d'extrême vulnérabilité liée à leur déplacement forcé. De la même manière, la vulnérabilité crée des inégalités profondes entre les migrants défavorisés et les ressortissants des États de l'Union européenne. En effet, les migrants défavorisés ou en situation de détresse méritent une attention, une protection particulière et une assistance du fait de leur parcours migratoire et de leur statut d'étranger.

2) La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants en détention

287. La détention semble affecter négativement la santé physique des demandeurs d'asile. Comme le rappelle le Jesuit Refugee Service « les conditions de vie du centre, le manque d'air frais et le confinement dans un espace clos ainsi que le stress associé à cela ont des conséquences néfastes sur la santé des demandeurs d'asile »⁴⁵¹. Les migrants en détention sont privés de liberté. Les personnes privées de liberté sont vulnérables, car elles sont en « situation de dépendance constante vis-à-vis des personnes qui leur procurent des vivres, des soins de santé et les commodités de la vie » et de manière plus générale elles sont vulnérables à cause du « manque relatif de contrôle sur leur propre choix »⁴⁵². La Cour interaméricaine des droits de l'homme a ainsi jugé que les personnes en situation de détention sont vulnérables, et en particulier, au sein des individus qui composent ce groupe humain, « la personne détenue de façon illégale est dans une situation de vulnérabilité aggravée, à partir de laquelle se produit un risque réel de violation d'autres droits tels que le droit à l'intégrité physique et le droit à la dignité ».

288. Par ailleurs, les détenus étrangers constituent un autre maillon parmi les plus vulnérables, car ils se trouvent dans un environnement juridique, social et linguistique différent du leur. Par conséquent, les États ont un devoir renforcé de garantie d'accès à la protection et à l'assistance consulaire pour ces personnes. Cette situation spécifique de

⁴⁵⁰ PÉTIN Joanna, « La notion de personne vulnérable dans le droit européen de l'asile », Dossier, *Parcours migratoires, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, p. 23.

⁴⁵¹ Jesuit Refugee Service, « *Becoming vulnerable in detention* », Civil Society Report on the Detention of vulnerable Asylum Seekers and Irregular Migrants in European Union (The DEVAS Project), 2010, p. 9.

⁴⁵² GENNET Éloïse, *Personnes vulnérables et essais cliniques : réflexions en droit européen*, Collection Thèses, LEH Edition, Thèse, Université Aix-Marseille, 2018, p. 76.

vulnérabilité se voit également renforcée par la combinaison des conditions personnelles, tels les cas des enfants en détention ou des détenus malades⁴⁵³.

289. La détention constitue une violation grave des droits de l'homme. Elle prive les personnes concernées des droits et des libertés fondamentaux. En ce sens, le juge interaméricain des droits de l'homme juge que : « Toute personne qui est dans une situation vulnérable a droit à une protection spéciale en raison des devoirs spéciaux dont l'exécution par l'État est nécessaire pour satisfaire ses obligations générales de respecter et de garantir les droits de l'homme » et du fait qu' « il n'est pas suffisant pour les États de s'abstenir de violer leurs droits, mais il est impératif d'adopter des mesures positives, déterminables en fonction des besoins particuliers de protection du titulaire du droit, qu'ils soient issus de ses conditions personnelles ou de sa situation spécifique »⁴⁵⁴. Cependant, la détention des personnes vulnérables reste donc une monnaie courante, et quelques États membres ont pris des mesures nécessaires pour protéger cette population spécifique. La grande majorité des pays membres de l'Union européenne ne distinguent pas ces demandeurs d'asile vulnérables des autres⁴⁵⁵. Conformément aux obligations des États membres au regard du droit international et à l'article 31 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, le placement en rétention des demandeurs devrait respecter le principe sous-jacent selon lequel nul ne doit être placé en rétention pour le seul motif qu'il demande une protection internationale.

290. Les demandeurs d'asile 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. Lorsqu'un demandeur est placé en rétention, il devrait bénéficier effectivement des garanties procédurales nécessaires, telles qu'un droit de recours auprès d'une autorité judiciaire nationale⁴⁵⁶. De même, en ce qui concerne les procédures administratives liées aux motifs du placement en rétention, la notion de « toute la diligence voulue » signifie que les États 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

⁴⁵³ ESTTUPINAN-SILVA Rosmerlin, « La vulnérabilité saisie par la Cour interaméricaine », *loc.cit.*, pp. 106-107.

⁴⁵⁴ *Ibid.*, pp. 110-111.

⁴⁵⁵ BING Camille, *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016. p. 98.

⁴⁵⁶ Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte).

court que possible, et pour qu'il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible. Le placement en rétention ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour achever les procédures pertinentes⁴⁵⁷.

291. Par ailleurs, la vulnérabilité n'est pas nécessairement inhérente à une personne. La plupart du temps, la vulnérabilité est générée par le contexte dans lequel elle évolue. Ainsi, l'enfermement en zone d'attente constitue en lui-même une source de vulnérabilité externe qui touche toutes les personnes maintenues et qui vient aggraver la vulnérabilité interne de certaines personnes, comme les mineurs, les personnes malades, ou encore les demandeurs d'asile⁴⁵⁸. La prise en compte de la notion de catégorie améliorant la protection du vulnérable peut donc être considérée comme un progrès, dans la mesure où lorsque les droits régressent pour les plus faibles, ils régressent pour l'ensemble de la société démocratique. D'ailleurs, inclure un individu dans une catégorie afin de permettre son intégration, a pour finalité de conduire à la reconnaissance sociale qui mènera à une parfaite indifférence à son égard⁴⁵⁹.

B) La reconnaissance de la vulnérabilité en fonction des circonstances

292. Les réfugiés ne constituent pas un groupe uniforme même s'ils ont le point commun d'avoir franchi une frontière internationale pour trouver une protection dans un autre État en raison d'une crainte justifiée de persécution. Dès lors, il convient d'étudier les aspects qui placent l'individu réfugié dans une situation de vulnérabilité, et en prenant en considération l'ensemble des besoins découlant de sa situation spécifique⁴⁶⁰. En droit européen commun de l'asile, la notion de vulnérabilité varie en fonction du déplacement et de la situation particulière des migrants. La vulnérabilité des migrants correspond à une mobilité forcée ou sous contrainte. La mobilité forcée constitue une vulnérabilité exacerbée pour les migrants défavorisés ou en situation de détresse.

293. Le statut des étrangers est organisé comme une série de cercles concentriques au centre desquels se trouvent les nationaux vivant dans leur propre pays, qui ont le plus de droits, puis

⁴⁵⁷ Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte), *op.cit.*

⁴⁵⁸ ANAFE (Association Nationale d'assistance aux frontières des étrangers), *Aux frontières des vulnérabilités, Rapport d'observations dans les Zones attendues 2016-2017*, p.31.

⁴⁵⁹ GITTARD Vanessa, *Protection de la personne et catégories juridiques. Vers un nouveau concept de vulnérabilité*, Thèse, Université Paris II, 2005, p. 465.

⁴⁶⁰ MEKMOUCHE Sarah, *op.cit.*, p. 64.

les Européens de l'Union, puis les non européens résidents de longue durée, puis les non européens au statut temporaire, puis les non européens non-résidents, enfin les demandeurs d'asile et les sans-papiers. On peut alors se demander si la protection des uns (équité et solidarité entre les ressortissants de l'Union européenne) n'aggrave pas la précarisation des autres⁴⁶¹. Ainsi, le statut juridique des étrangers dépend souvent du motif de l'exil. Tout d'abord, les migrants « économique » en quête de meilleures conditions de vie relevant du statut de droit commun sont soumis à des règles minimales d'accueil. Ensuite, les demandeurs d'asile, catégorie à part de ressortissants de pays tiers, disposant d'un traitement particulier selon les types de persécutions subies, bénéficient de droits plus ou moins favorables. Enfin, l'apatride, « une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant en application de sa législation », bénéficie d'une protection offerte par le droit international (la Convention de New York du 28 septembre 1954). Les droits et libertés de l'apatride ne seront pas étudiés spécifiquement puisque son statut relève du droit commun de l'étranger⁴⁶².

294. D'une manière générale, les étrangers sont toujours placés dans une situation d'extrême vulnérabilité du fait de leur condition de vie dans les pays de la demande de protection. En effet, la personne en situation de vulnérabilité appelle toujours à l'intervention des autorités de l'État responsable de la demande d'asile. Ces migrants défavorisés ont toujours besoin d'une intervention étatique pour assurer la sécurité et améliorer leurs conditions de vie. La majorité des personnes, qui ont fui leur pays d'origine ont été privées de leur nationalité⁴⁶³. L'intervention de l'État d'asile est nécessaire pour préserver les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. C'est pourquoi, la Cour européenne des droits de l'homme affirme de manière explicite et récurrente que « le but de la Convention consiste à protéger des droits non pas théoriques et illusoire, mais concrets et effectifs⁴⁶⁴ ». La reconnaissance effective permet d'assurer les droits fondamentaux des migrants vulnérables.

295. Pour mieux appréhender la vulnérabilité des migrants, il est nécessaire de se référer à leur qualité d'étranger (1) et celle liée au déplacement forcé (2).

⁴⁶¹ WIHTOL DE WEDEN Catherine, « Rapport introductif », in, Anne.-Sophie MILLET-DEVALLE (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, p. 10.

⁴⁶² BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit des l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice, 2014, p. 17.

⁴⁶³ TCHEN Vincent, *Droit des étrangers*, Paris, éd. Lexis Nexis, 2020, p. 1228.

⁴⁶⁴ BELDA Béatrice, *Les droits de l'homme des personnes privées de liberté : contribution à l'étude du pouvoir normatif de la cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 39.

1) La reconnaissance de la vulnérabilité du fait de la qualité d'étranger

296. Les réfugiés font l'objet d'une vulnérabilité en raison de leur qualité d'étranger mais aussi de leur statut de réfugié. De plus, un ensemble de considérations doit être pris en compte afin d'appréhender l'ensemble des besoins des réfugiés, ce qui permettra, *in fine*, d'apporter un traitement adapté à leur situation de vulnérabilité. En effet, au titre de leurs obligations positives, les États sont tenus de prendre en compte la vulnérabilité des individus et d'assurer un traitement adapté⁴⁶⁵. Les étrangers sont considérés comme des citoyens de seconde zone dans les pays de la demande d'asile ou de transit. Par ailleurs, la vulnérabilité de l'étranger réside dans son extranéité. En effet, elle est le reflet de sa condition et, de ce point de vue, tous les étrangers ne souffrent pas de la même insécurité ni de la même précarité.

297. Ainsi, les personnes les plus fragiles sont celles qui n'ont aucune nationalité. À titre d'illustration l'apatride est la figure de l'étranger absolu puisqu'il aura cette qualité partout où il se trouve. Il ne sera assuré de demeurer ni d'entrer dans un aucun pays⁴⁶⁶. En général, les étrangers sont protégés par l'État d'accueil au titre de sa compétence territoriale, et par l'État d'origine au titre de sa compétence personnelle. Or, dans le cas des réfugiés ce partage de responsabilité ne peut pas avoir lieu en l'absence de l'exercice de la compétence personnelle de l'État d'origine⁴⁶⁷.

2) La reconnaissance de la vulnérabilité liée au déplacement forcé

298. Le déplacement forcé crée des besoins et des vulnérabilités spécifiques aux demandeurs de protection. La principale motivation de la migration en matière de refuge est la survie. Par opposition à la mobilité volontaire, la mobilité sous contrainte est synonyme de rupture brusque, de cassure dans le fonctionnement habituel d'une famille ou d'une société et de son espace de vie. Dans le mouvement de déplacement, tous les migrants concernés par ces situations connaissent un déracinement, un changement profond de leur cadre de vie et une instabilité qui les rendent vulnérables. Très souvent dans ce cas, la mobilité est collective et touche l'ensemble des membres d'une communauté, hommes et femmes, jeunes et vieux, de tout genre et statut social. Les personnes concernées se trouvent ainsi dans des situations de

⁴⁶⁵ *Ibid.*, p. 77.

⁴⁶⁶ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, *op.cit.*, p. 111.

⁴⁶⁷ PERRUCHOUD Richard, « L'accessibilité et l'étendue de la protection des migrants », in A.-S. MILLET-DEVALLE (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 215-228.

chaos, de désorganisation complète qui les exposent aux trafics de toutes sortes et donc de nouveaux dangers. Dans le chaos de la fuite, des familles sont dispersées et des personnes âgées, ainsi que des enfants, trop faibles pour entreprendre un voyage pénible, sont abandonnés à leur sort et aux intempéries. C'est cette extrême vulnérabilité qui induit le besoin de protection⁴⁶⁸. L'État de la demande d'asile doit répondre aux besoins particuliers des réfugiés.

§II : La reconnaissance de la vulnérabilité *de facto*

299. La protection des personnes passe de *facto* par une reconnaissance des situations de vulnérabilité, c'est-à-dire de risques auxquels est soumise la personne qui demande l'asile, en fonction de son parcours mais aussi, et principalement, de la précarité sociale, administrative et économique dans laquelle elle se trouve. Elle n'est pas fonction, *de jure*, d'une hiérarchisation des situations de détresse, laquelle serait établie en fonction des taux d'occupation des centres d'accueil pour demandeurs d'asile ou dans des centres médicaux adaptés. Dès lors, une conception relationnelle de la vulnérabilité qui tient ensemble la situation du demandeur d'asile et les réponses apportées par le pays d'accueil pour y remédier paraît plus adéquate⁴⁶⁹. La reconnaissance de cette vulnérabilité passe nécessairement par l'identification des personnes en situation de grande précarité.

300. La Cour de justice de l'Union européenne a mis l'accent sur les migrants les plus exposés aux risques (A) et les migrants en situation de précarité (B).

A) La reconnaissance des migrants les plus exposés aux risques

301. Le risque est défini comme « un danger éventuel, plus ou moins prévisible inhérent à une situation ou une activité ». Le risque dépend d'une violation systématique des droits fondamentaux des droits de l'homme. De manière générale, les hommes et les femmes ne sont pas soumis aux mêmes risques de violation de droits. En effet, ces dernières ont des besoins différents de ceux des hommes dans cette situation⁴⁷⁰. En outre, les demandeurs d'asile ne sont

⁴⁶⁸ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe, (dir.) *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^e siècle : Aspects de droit international*, op.cit., pp. 579-580.

⁴⁶⁹ BOULBIL Elodie et WOLMARK Laure, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », in TISSIER-RAFFIN Marion, *Le droit d'asile*, Lextenso, 2018, pp. 259-260.

⁴⁷⁰ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, op.cit., p. 87.

pas exposés aux mêmes difficultés et aux mêmes réalités. Enfin certains demandeurs de protection sont plus vulnérables que d'autres. Cela s'explique par l'extrême vulnérabilité des migrants. Il s'agit notamment de la faiblesse particulière des migrants en situation de détresse. Les migrants les plus vulnérables sont ceux qui sont à la fois très faibles et très exposés à des risques imminents.

302. L'exposition à des risques imminents et dégradants peut par ailleurs accroître la faiblesse des migrants. Ainsi, les enfants ne sont pas confrontés aux mêmes problématiques que les adultes dans cette situation, de même que les femmes par rapport aux hommes, ou encore les personnes victimes de traite des êtres humains ou de torture. Certaines personnes doivent faire l'objet d'un traitement particulier en corrélation avec leur situation particulière. Cette énumération n'est pas limitative, en effet une multitude de considérations peuvent être prises en compte. C'est la raison pour laquelle, il convient d'envisager la situation d'un réfugié à travers la notion de vulnérabilité et ses différentes facettes. La protection internationale des réfugiés est adaptée à la réalité de leurs situations matérielles, c'est-à-dire que la définition des obligations de l'État est précédée d'une étude des besoins des réfugiés⁴⁷¹.

La Cour européenne des droits de l'homme reconnaît la vulnérabilité des migrants les plus exposés aux risques de persécutions. Il s'agit notamment des femmes victimes de violences (1) et de la vulnérabilité des mineurs-non accompagnés (2).

1) La reconnaissance de la vulnérabilité des femmes victimes des violences

303. La violation des droits de l'homme dans les pays d'origine a été le point de départ de la vulnérabilité des migrants. Les femmes sont considérées comme des individus les plus vulnérables en raison de leur physique et de leur faiblesse particulière. Ainsi, les femmes en migration sont physiquement vulnérables, elles se défendent et se protègent moins que les hommes contre les abus et les persécutions de leur pays d'origine. Cette vulnérabilité peut être aggravée lorsqu'elles sont victimes d'atteintes sexuelles et d'autres formes de violences contre l'intégrité physique ou morale. Dans ce cas, la vulnérabilité est considérée comme une circonstance aggravante. Dès lors, qu'elle se combine avec d'autres causes d'aggravation, tels que : l'exil forcé, le viol ou les traitements inhumains et dégradants au cours du processus migratoire. Cependant, « Le voyage de l'exil s'avère pour certains très périlleux : leur route

⁴⁷¹ *Ibid.*, p. 26.

est souvent parsemée d'embûches et leur vulnérabilité est la porte ouverte aux abus et aux actes de persécutions. Les menaces prennent différentes formes : viols, prostitution, vols, violences... Et personne n'est épargnée, ni les enfants, ni les femmes, ni même les hommes »⁴⁷². Dans ce cas, cette catégorie des migrants mérite l'attention de tout le système juridique des droits de l'homme. Ces migrants vulnérables doivent d'être protégés contre l'arbitraire et toute forme des discriminations.

304. Dans le domaine de la migration forcée, les femmes subissent plus de dangers que les hommes. Elles sont souvent victimes des violences multiples et multiformes : tels que les actes de tortures, le viol, les crimes d'honneur et l'inceste. Ainsi, les femmes demandeuses d'asile subissent ou ont souvent subi des violences supplémentaires (violence conjugale, prostitution forcée, violences sexuelles, mutilations, etc.). Les violences faites aux femmes sont justifiées uniquement par leur appartenance sexuelle. Ces actes inhumains et dégradants restent pourtant des vrais maux qui gangrènent dans certaines sociétés. Eu égard à cette catégorie de personnes, l'accompagnement doit être adapté, afin de leur permettre de vivre une vie normale dans les pays d'accueil, d'avoir accès aux soins nécessaires, mais aussi de supporter la procédure d'asile et de parvenir à raconter leur récit⁴⁷³.

305. Les femmes victimes de persécutions sont dans l'inquiétude et dans l'angoisse permanente d'être privées de la protection internationale. Compte tenu de l'inquiétude et de l'angoisse dans lesquelles certaines vivent, l'assistance se limite parfois à des Conseils pour les orienter dans leurs démarches ou les rassurer durant la longue attente de l'issue de leur procédure. L'incertitude d'obtenir la régularisation et le statut de réfugié à l'issue des procédures rend l'attente plus difficile à vivre pour certaines femmes qui développent alors des syndromes post-traumatiques⁴⁷⁴. D'autres rencontrent parfois des difficultés à présenter leur demande d'asile car elles peuvent hésiter à rapporter les violations de leurs droits qu'elles ont subies. Elles peuvent aussi avoir peur ou honte de les évoquer, ou le faire de manière indirecte ou peu claire⁴⁷⁵. Ces migrants vulnérables ont besoin d'un accompagnement et d'un suivi régulier.

⁴⁷²AIDAN Philip, « Femmes, Soins et parcours d'asile », *Revue Asylon(s)*, n°1, octobre 2006, Les persécutions spécifiques aux femmes, disponible en ligne : <http://www.reseau-terra.eu/Art.492.html>.

⁴⁷³FERNANDEZ Julian, LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile*, Paris, éd. Pedone, 2015, pp. 60-61.

⁴⁷⁴MOPO KOBANDA Jean-Paul, *Femmes victimes de persécution sexo-spécifiques et droit d'asile en France aujourd'hui*, Thèse, Université Paris I, 2009, p. 79.

⁴⁷⁵Droit d'asile et persécutions visant spécifiquement les femmes migrantes. En matière de la migration forcée, les femmes sont parmi les catégories de population les plus exposées aux actes de persécution. En un mot, elles

306. Les femmes persécutées ou menacées de l'être sont en droit de demander une protection internationale, si la protection des autorités de leur pays d'origine est défailante. C'est-à-dire, quand les autorités de leur pays sont incapables d'assurer leur défense. La convention de Genève a privilégié les personnes persécutées, en vertu de leur opinion, de leur ethnie, de leur nationalité, de leur religion et aussi de leur appartenance à un groupe social. Les violences visant spécifiquement les femmes pour ce qu'elles sont et non pour les motifs évoqués ci-haut n'ont pas été retenues par les rédacteurs de la Convention comme critère à part entière d'accès à la protection⁴⁷⁶. La persécution pour l'appartenance à un groupe social est l'un des motifs d'octroi du statut de réfugié, même si les éléments de définition n'ont pas été donnés. Elle n'établit non plus une liste des groupes sociaux de personnes concernées par la protection internationale⁴⁷⁷.

2) La reconnaissance de la vulnérabilité des mineurs non-accompagnés

307. Les enfants sont des êtres vulnérables, et plus vulnérables encore sont ceux qui se trouvent dans un pays étranger auquel ils demandent asile et qui sont séparés de leurs parents ou de leurs principaux tuteurs légaux ou coutumiers »⁴⁷⁸. Cette vulnérabilité particulière justifie que, en su des droits reconnus à tout justiciable, les mineurs non accompagnés bénéficient des droits particuliers en raison de leur minorité et de leur isolement, issus notamment de la Convention internationale des droits de l'enfant⁴⁷⁹. La protection doit être accordée à ces enfants en raison de leur minorité et de leur situation particulière.

308. La minorité est source de vulnérabilité pour les migrants. Elle incite l'État de la demande d'asile à prendre ses responsabilités pour protéger les personnes vulnérables. La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a rappelé que ces mineurs étrangers non accompagnés se situent « incontestablement dans la catégorie des personnes les plus vulnérables de la société. En conséquence, elle a dégagé, pour les États, une obligation positive

font parties des migrants les plus défavorisés et les vulnérables. Certaines situations de vulnérabilité ne concernent spécifiquement que les femmes demandeuses d'asile : comme le viol, l'attentat à la pudeur et les agressions sexuelles. Les femmes sur le chemin de l'exil souffrent énormément des conditions migratoires.

⁴⁷⁶ MOPO KOBANDA Jean-Paul, *op.cit.*, p. 362.

⁴⁷⁷ *Ibid.*, p. 217.

⁴⁷⁸ Recommandation n°1703 de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée le 28 avril 2005, Conseil de l'Europe, disponible en ligne

⁴⁷⁹ MEUR Héloïse, « Un accès à la justice limité : le mineur non accompagné, un sous-justiciable ? », in AIT AHMED Lilia, GALANT Estelle et MEUR Héloïse, *Quelle protection pour les mineurs non accompagnés ?*, Actes du colloque du 21 juin 2018, Paris, éd. IRJS, p. 101.

de les protéger. Cela a fait notamment écho aux stipulations de l'article 20 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE)⁴⁸⁰. En outre, au niveau international, les mineurs isolés étrangers sont protégés par la Convention de Genève de 1951 et le Protocole de New York de 1967 relatif au statut des réfugiés⁴⁸¹.

309. Par ailleurs, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a reconnu que les jeunes membres de la société étaient des personnes vulnérables et ils doivent bénéficier d'un traitement favorable et différencié⁴⁸². De plus, l'Union européenne apporte une protection particulière aux mineurs étrangers isolés. L'article 30 de la Directive européenne dite « Qualification » porte spécifiquement sur les mineurs étrangers non-accompagnés. La Convention des droits de l'enfant apporte certaines indications sur les obligations des États pour la garantie effective des enfants. C'est pourquoi, la Cour européenne de Strasbourg a énoncé que les mineurs sont des personnes vulnérables du fait de leur jeune âge, de leur faiblesse de corps ou d'esprit et de leur immaturité physique et intellectuelle. Ainsi, ils sont vulnérables en raison d'une situation de dépendance naturelle, juridique, économique et sociale. Par ailleurs, la vulnérabilité de l'enfant migrant est accentuée par la situation particulière dans laquelle il se trouve. Déraciné, plongé dans un pays et une culture qui ne sont pas les siens, séparé de tout ou partie de sa famille, l'enfant migrant est une cible de choix pour les trafiquants⁴⁸³.

310. Dans le même ordre d'idée, la France a été condamnée par Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) dans un arrêt *Khan c. la France* du 28 février 2019 pour l'absence de la prise en charge d'un mineur afghan qui vivait dans la jungle de Calais. La Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France au motif qu'elle a infligé un « traitement inhumain et dégradant à un jeune mineur migrant, qui vivait seul et sans être accompagné. Elle estime qu'un mineur isolé étranger ayant vécu pendant plusieurs mois dans le bidonville de la Lande de Calais s'est trouvé, en raison de la carence des autorités françaises, dans une situation

⁴⁸⁰ Art. 20 de la Convention internationale des droits de l'enfant prévoit que « tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial a droit à une protection et une aide spéciale de l'État ». L'autorité de cet État doit prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger les enfants étrangers non accompagnés.

⁴⁸¹ En ce sens voir, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, dans son article 1^{er} : « Aux fins de la présente Convention, le terme réfugié s'applique à toute personne », dans ce cas, l'article 1 de cette Convention concerne les mineurs non-accompagnés ressortissants de pays tiers.

⁴⁸² Cour.EDH, 22 octobre 1981, affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, Req., n°7525/76.

⁴⁸³ CHASSIN Catherine-Amélie, « Protéger l'enfant migrant », in Mélanges en l'honneur de la professeure Annick Batteur, Regards humanistes sur le droit, 2021, p. 261.

constitutive d'un traitement dégradant⁴⁸⁴. En l'espèce, le défaut de prise en charge d'un mineur étranger non accompagné constitue une violation des dispositions de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Dans ces conditions la Cour estime que : « les conditions de vie du requérant avant et après le démantèlement ainsi que l'inexécution de l'ordonnance du juge des enfants, examinés ensemble, constituaient un traitement dégradant ». L'inexécution de cette ordonnance est à l'origine d'une violation de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CESDH).

311. D'un point de vue juridique, la notion de personnes vulnérable ne renvoie pas à un statut permettant le déclenchement d'un régime juridique particulier, mais peut néanmoins constituer un instrument fonctionnel de protection appréciable pour une catégorie de personnes, notamment les mineurs isolés étrangers dont le statut est encore en construction. Cette lacune conforte le climat de suspicion gouvernant la protection de ces jeunes, que la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) ne manque pas de relever : « La situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal »⁴⁸⁵. Le droit européen commun de l'asile aborde la question des « mineurs non accompagnés » sous l'angle de la vulnérabilité ou de manière catégorielle. Il n'existe pas à ce jour d'instrument spécifique relatif aux mineurs isolés étrangers (MIE) dans le droit de l'Union européenne. Cela résulte notamment du fait que la protection de l'enfance n'est pas une compétence qui appartient par nature à l'Union, au regard des traités originaires. Les procédures du droit d'asile ne sont pas adaptées à la situation des personnes vulnérables telles que les mineurs isolés alors qu'une attention devait leur être portée spécifiquement. Les cadres juridiques existants apparaissent insuffisants pour garantir une protection optimale aux enfants non accompagnés, abordant leur situation uniquement au travers de la notion de vulnérabilité sous le poids des directives « Accueil » et « Procédures » de l'Union européenne⁴⁸⁶.

⁴⁸⁴ Cour.EDH, 28 mai 2019, affaire *Khan c. France*, Req n°12267/16 § 62. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté la défaillance systématique de la prise en charge des mineurs étrangers non accompagnés. Ainsi, la Commission Nationale consultative des droits de l'homme (CNCNDH) a fait écho à cette Cour européenne, elle a constaté également l'absence de prise en charge des mineurs étrangers. La CNCNDH estime par ailleurs que les carences de l'État dans la prise en charge à Calais des mineurs isolés étrangers sont nombreuses et systématiques. Premièrement, les décisions de justice ne sont pas exécutées, en particulier les décisions de placement. Deuxièmement, les infrastructures d'accueil sont insuffisantes, de sorte qu'entre 2014 et fin 2016, plusieurs centaines de mineurs isolés étrangers vivaient dans des conditions désastreuses dans le bidonville de Calais, caractérisées par l'insalubrité, la précarité et l'insécurité. Troisièmement, leur protection contre les risques de trafic et de traite est défaillante. Quatrièmement, leurs droits à l'éducation et à la santé sont insuffisamment garantis.

⁴⁸⁵ Cour .EDH, 12 octobre 2006, affaire *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. /Belgique*, Req., n° 13178/03, §55.

⁴⁸⁶ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile, op.cit.*, pp. 86-87.

312. Le traité de l'Union européenne prévoit en son article 3 que l'Union doit promouvoir la protection des droits de l'enfant. La Charte des droits fondamentaux retient en outre que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans tous les actes le concernant, qu'ils soient accomplis par les autorités publiques ou des institutions privées. Dans une résolution du 26 juin 1997 concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers, le Conseil européen a défini les lignes directrices concernant le traitement à réserver aux mineurs non accompagnés en ce qui concerne notamment leurs conditions d'accueil, de séjour et de retour, ainsi que, dans le cas des demandeurs d'asile, le déroulement des procédures qui leur sont applicables. En son article 3, la résolution édicte des garanties minimales susceptibles de s'appliquer à tous les mineurs non accompagnés, parmi lesquelles figurent l'identification, la représentation du mineur et à la recherche de sa famille⁴⁸⁷.

313. Aujourd'hui, les mineurs migrants non accompagnés représentent plus de la moitié des réfugiés à travers le monde et en particulier au sein de l'espace européen. Pour échapper à la violence et aux atrocités, ils abandonnent leur famille laissant derrière eux leurs parents, leurs amis et leurs proches. Au regard de cette situation alarmante, les États membres de l'UE doivent prendre de mesures nécessaires pour venir en aide aux personnes vulnérables et défavorisées, en particulier les mineurs migrants non accompagnés.

B) La reconnaissance de la vulnérabilité du fait de la précarité

314. La précarité est habituellement définie comme l'absence d'une ou plusieurs sécurités permettant aux personnes d'assumer leurs responsabilités élémentaires et de jouir de leurs droits fondamentaux⁴⁸⁸. Elle est conçue comme un obstacle à la réalisation des droits fondamentaux des migrants. Les migrants vulnérables sont souvent exposés à une situation plus précaire que le reste de la population sur le territoire de l'État d'asile. Ces personnes n'ont pas de revenus pour subvenir à leurs besoins essentiels. Ainsi, leur niveau de vie est inférieur à ceux des autres migrants et les conditions de logements moins favorables. De surcroît, ils sont exposés à des phénomènes de précarisation spécifiques, notamment du fait du statut juridique pour les étrangers en séjour précaire (obstacles à l'hébergement et à l'emploi,

⁴⁸⁷ ATTIAS Dominique et KHAIAT Lucette, *Les enfants non accompagnés : L'état du droit et des bonnes pratiques en France et en Europe*, 2017, p. 40.

⁴⁸⁸ GOSSELIN Anne, DESGRÉES DU LOÛ Annabel et PANNETIER Julie, « *Les migrants subsahariens face à la précarité résidentielle et administrative à l'arrivée en France : l'enquête ANRS Parcours* », *Populations vulnérables*, n° 2, mis en ligne le 1^{er} juillet 2017, disponible sur : populations-vulnérables.

exploitation économique), et de discriminations, en particulier dans le domaine de l'accès aux soins⁴⁸⁹. Ainsi, Les migrants se trouvent dans une situation précaire, et leurs droits sont souvent lésés lorsqu'ils sont accueillis dans un pays qui n'est pas le leur. Par conséquent, la vulnérabilité est présente, comme l'insécurité juridique des migrants au sein de l'État de la demande d'asile. Cette précarité peut être une source de motivation pour l'État de prendre des mesures nécessaires pour protéger les migrants vulnérables.

La précarité peut prendre différentes formes : elle peut être administrative (1), ou sociale et économique (2).

1) La reconnaissance liée à la précarité administrative

315. Les migrants arrivent souvent sur le territoire de l'État d'asile sans aucun document d'identité. Ces migrants vulnérables sont confrontés à des difficultés de tous ordres : impossibilité de se procurer des documents d'état civil, tel un passeport⁴⁹⁰. L'absence de titres ou des documents officiels démontre que les demandeurs sont dans une précarité administrative. Les demandeurs de protection sont sans papiers certes, mais pas sans droits. Leurs droits fondamentaux sont complètement bafoués dans certains pays de l'Union européenne. Néanmoins, ils bénéficient des certains droits et obligations que n'ont pas les autres sujets individus sur le territoire de l'État d'accueil. La précarité administrative et juridique constitue une vulnérabilité exacerbée pour les migrants. Elle est une source de privation de liberté et d'autonomie de la personne migrante. Ainsi, la précarité administrative fragilise considérablement l'existence des migrants sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

316. La précarité administrative a un impact considérable sur la vie des migrants vulnérables. Cela s'explique par un certain nombre d'obstacles tels que la complexité juridique, l'interdiction de circuler librement, de travailler, l'impossibilité de se loger, ou encore l'accès réduit aux soins médicaux. Ceux-ci conduisent à une série de dépendances qui placent les personnes dans des positions d'exploitation et d'assistantat non indésiré. Pour sortir de cette logique, nous réclamons des droits au séjour pérenne pour toutes les personnes en situation

⁴⁸⁹ AINA STANOJEVICH Elodie, VEISSE Arnaud, « *Repères sur la santé des migrants* », Dossier sur la santé des migrants, santé de l'homme n°392, disponible en ligne : [http:// www.inpes.sante.fr](http://www.inpes.sante.fr)

⁴⁹⁰ SCHNYDER Félix, « Les aspects juridiques actuels du problème des réfugiés », *RCADI*, vol 14, 1965-I, pp. 341-342.

administrative précaire⁴⁹¹. Les migrants vulnérables sont dans l'incapacité de subvenir à leurs besoins essentiels. La situation précaire peut perdurer plusieurs mois, voire plusieurs années. Cette précarité est considérée comme l'insécurité juridique des migrants sur le territoire de l'État de refuge. L'autorité de l'État d'accueil doit leur offrir une situation favorable, en attendant la décision finale sur la demande d'asile. Dans ce cadre, la reconnaissance de la précarité administrative ne concerne que les candidats à la demande de protection.

2) La reconnaissance liée à la précarité sociale et économique

317. La vulnérabilité d'origine sociale ou économique vise une infinie diversité de situations précaires. Cette vulnérabilité est liée nécessairement à la pauvreté ou aux insuffisances de revenus pour assurer les besoins vitaux. Les demandeurs d'asile sont confrontés à une situation de très grande précarité sociale, comparable à celle que vivent les étrangers en séjour irrégulier. La période de survie qui en résulte peut se prolonger plusieurs années, jusqu'à la reconnaissance tardive du statut de réfugié ou la régularisation sur critère de « vie privée », notamment pour raison médicale. La découverte d'une maladie grave, le plus souvent à l'occasion d'un bilan de santé, peut également réactualiser ou réactiver les situations traumatiques liées aux persécutions, à l'exil et à l'exclusion⁴⁹². La vulnérabilité économique de l'individu est progressivement reconnue par la Cour selon une construction jurisprudentielle recherchée : il s'agit de la saisir sur deux fronts, en orientant la question sur le terrain du droit de ne pas subir de traitements inhumains et dégradants et celui du droit au respect de la vie privée⁴⁹³.

318. Les migrants vulnérables souffrent énormément sur le territoire de l'État de la demande de protection. Cela s'explique par le manque des moyens pour subvenir à leurs besoins essentiels. Ce manquement est lié nécessairement par l'absence des revenus, ainsi que par le manque d'attaches familiales, sociales et sans repères. Bien que les migrants ne soient pas tous vulnérables de la même manière ni au même degré, la précarité sociale et économique est commune à tous les migrants vulnérables. Elle touche à peu près de la même manière à

⁴⁹¹ Billet de Blog, *Permettre l'autonomie des personnes en précarité administrative*, 2020. Disponible en ligne : <https://blog.mediapart.fr>.

⁴⁹² COMITE Médical pour les exilés (COMEDE), *Migrants/ étrangers en situation précaire*, Prise en charge Médico-psycho-sociale, édition 2008, p. 20.

⁴⁹³ BLONDEL Marion, *La vulnérabilité en droit international*, *op.cit.*, p. 91.

l'ensemble des migrants en situation de vulnérabilité. Par conséquent, l'État de la demande de protection est tenu de combler ce déséquilibre excessif entre les réfugiés et les nationaux.

Section II : La reconnaissance progressive de la vulnérabilité des migrants

319. Les demandeurs de protection sont des migrants défavorisés et vulnérables. Ils doivent bénéficier d'un traitement particulier différent des autres migrants de droits communs sur le territoire de l'État d'accueil. Cependant, les États de l'Union européenne devraient traiter l'ensemble des candidats à l'asile avec dignité et bienveillance, tout en respectant et protégeant leurs droits fondamentaux quel que soit leur statut migratoire. En effet, les réfugiés bénéficient d'une protection juridique internationale spécifique par rapport aux autres migrants. À ce titre, la Convention de Genève exige que les réfugiés reconnus comme tels reçoivent sur le territoire de l'État d'accueil un traitement plus favorable à celui des étrangers ordinaires et égal aux nationaux.

320. Les réfugiés statutaires bénéficient des mêmes droits et des obligations au même titre que les ressortissants de l'Union européenne. Dans ce cas, ils doivent bénéficier d'un traitement préférentiel et d'une protection renforcée différente des autres migrants sur le territoire de l'État d'accueil. Les réfugiés constituent la seule catégorie des migrants définie et reconnue par le droit international, en premier lieu, par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugiés. En effet, cette Convention est essentiellement un instrument juridique conçu pour répondre aux besoins spécifiques des migrants en situation de vulnérabilité. Pourtant, elle n'a pas pour but de définir des critères permettant de déterminer les personnes ayant des besoins particuliers. Mais, ce traité attribue une série des droits aux personnes dont les droits fondamentaux ne sont pas respectés dans leur pays d'origine.

321. Cette protection spécifique de demandeurs d'asile existe d'ores et déjà. Les juges de la Cour européenne de Strasbourg la remarquent eux-mêmes dans leurs arrêts. Ils évoquent le consensus européen sur la question et énumèrent un certain nombre de textes relevant de différents niveaux de protection. Le premier est en effet logiquement le droit international avec la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, complété par le mandat du Haut- commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR). Le second est celui du droit de l'Union européenne qui entend instaurer un cadre légal protecteur spécifique sur son territoire à travers les dispositions du régime d'asile européen commun constitué du règlement

Dublin III et de trois directives (Accueil, Procédures, Qualification)⁴⁹⁴. Ainsi, la vulnérabilité est saisie à partir d'une certaine évolution des droits de l'homme exprimée par l'immense corpus des Conventions, recommandations, résolutions, déclarations, rapports etc., européens ou internationaux, dont résulte l'exigence d'une protection spéciale.

322. Dans certains cas, la référence à ces instruments vient conforter et amplifier la reconnaissance d'une vulnérabilité déjà appréhendée par la Cour, telle que celle des enfants, ou des détenus dont la nécessité d'une protection spécifique malgré l'absence de disposition expresse correspond à l'esprit de la Convention. Dans d'autres, elle appuie la mise en évidence par le juge d'un type de vulnérabilité victimes de violence familiale, personnes séropositives ou avec des caractéristiques d'une minorité vulnérable déterminée, telles que les Roms. Elle peut aussi être porteuse d'un renouvellement de l'approche d'une vulnérabilité déjà prise en considération⁴⁹⁵.

323. À titre d'illustration, les mécanismes juridiques doivent être mis en place pour pouvoir protéger les personnes en situation de vulnérabilité. Ces instruments internationaux et régionaux à vocation universelle ont pour mission de protéger les droits fondamentaux des migrants vulnérables non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs. L'État responsable du traitement de la demande de protection a le devoir de promouvoir et de protéger les droits fondamentaux des migrants sous sa juridiction. Cette responsabilité de protéger les droits des migrants vulnérables est une condition *sine qua non* du respect des obligations internationales. La protection des droits des migrants est une obligation juridique internationale. Les États doivent respecter les principes inscrits dans la Convention de Genève et le Protocole de New York relatifs au statut des réfugiés. Ces instruments juridiques ont pour objectif d'offrir une protection de substitution aux migrants vulnérables dans leurs pays d'accueil. En revanche, ces instruments juridiques ne protègent pas tous les migrants présents sur le territoire des États membres de l'Union. En effet, ils ne s'intéressent qu'aux personnes vulnérables victimes de persécutions ou de violations graves des droits de l'homme dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. Par ailleurs, d'autres mécanismes juridiques

⁴⁹⁴ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime d'asile européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », in colloque Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, « *Vulnérabilités et demande d'asile* », Lyon, 2017, p. 23.

⁴⁹⁵ RUET Céline, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, éd. Némésis, 2015. p. 322.

viennent suppléer l'absence ou la défaillance de la protection des personnes vulnérables et défavorisées.

324. En effet, l'État d'accueil doit prendre des mesures nécessaires et appropriées aux situations spécifiques des candidats à l'asile, afin d'alléger les traumatismes que subissent les primo-demandeurs de protection. L'hypothèse de base est en effet que l'Union se doit de traiter l'ensemble des réfugiés, des demandeurs d'asile et des migrants avec respect et dignité, quel que soit leur statut formel. Par conséquent, les droits de réfugiés sont garantis par les différentes normes internes et internationales des droits de l'homme, comme les proclament les articles 13 paragraphe 2⁴⁹⁶, et 14, paragraphe 1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁴⁹⁷, ainsi que l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁴⁹⁸. La vulnérabilité a connu une certaine progression en droit européen de l'asile.

Dans ce contexte, nous analysons la reconnaissance jurisprudentielle de la vulnérabilité des migrants (§1), puis nous nous intéresserons à la reconnaissance extensive par la Cour européenne des droits de l'homme (§2).

§I : La reconnaissance jurisprudentielle de la vulnérabilité des migrants

325. Une protection spécifique d'ordre juridictionnel complète également les textes précédemment cités. D'une part, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), principalement saisie à titre préjudiciel, vient perfectionner les dispositions du régime d'asile européen commun en les éclairant. D'autre part, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) vient créer une sorte de droit d'asile jurisprudentiel que certains qualifient de « colonne vertébrale du droit européen de l'asile »⁴⁹⁹. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme démontre que les articles 3, 5, 6 et 8 de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) ont pu être mis en œuvre pour garantir une protection complémentaire

⁴⁹⁶ Art. 13§2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 Décembre 1948 qui énonce que : « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays ».

⁴⁹⁷ Art. 14 §1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 dispose que : « Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays ».

⁴⁹⁸ Art.18 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose que : « Le droit d'asile est garanti dans le respect des règles de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole de New York du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et conformément au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ».

⁴⁹⁹ DE BRUYCKER Philippe, et LABAYLE Henri, Impact de la jurisprudence de CEJ et de CEDH en matière d'asile et d'immigration. Etude Parlement européen, 2012. Disponible sur le site : <http://www.europarl.europa.eu/studies>

spécialisée et effective au profit des migrants demandeurs d'asile. Cette multiplicité des articles vise à garantir la protection des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. C'est pour cette raison que, la jurisprudence elle-même réserve une place à la vulnérabilité des demandeurs de protection là où le texte ne la prévoyait pas expressément, puisque le concept de vulnérabilité et la notion de personne vulnérable ne sont pas définis en droit. Les textes visent tantôt les personnes vulnérables, tantôt les personnes ayant des besoins particuliers. La reconnaissance de la vulnérabilité constitue un véritable enjeu en matière de protection des migrants.

326. Les migrants vulnérables et défavorisés doivent être traités avec respect, dignité et considération. En effet, ces personnes sont exposées à des situations d'extrême vulnérabilité liée à leurs conditions de vie. Les droits fondamentaux des migrants vulnérables doivent être renforcés pour pallier les inégalités existantes entre les bénéficiaires de la protection et les migrants ordinaires. La Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés (CSR) prévoit que les États d'accueil doivent fournir une protection et une assistance juridiques aux migrants vulnérables. Cette protection ne doit pas être moins favorable que celle accordée aux nationaux et aux étrangers en général. En ce sens, l'État d'accueil doit naturellement prendre des mesures nécessaires afin de protéger les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Les mesures appropriées doivent répondre efficacement aux besoins particuliers des migrants vulnérables.

327. En effet, les candidats à l'asile doivent bénéficier d'une attention spécifique et d'une assistance particulière liée à leur condition migratoire. Ainsi, l'Union européenne et ses États doivent tenir compte de la situation particulière des migrants vulnérables. Les États de l'Union ont une obligation de vigilance accrue dans le champ des demandeurs d'asile vulnérables. Des précautions particulières doivent être mises en œuvre pour s'assurer que les demandeurs de protection vulnérables sont mis dans les meilleures dispositions pour affronter la procédure d'examen⁵⁰⁰. Malgré, la mise en œuvre de ces précautions, les droits fondamentaux des migrants vulnérables ne sont pas suffisamment protégés au sein de l'Union européenne. À ce titre, les États de l'Union sont engloutis par les cas des arrivées massives de demandeurs d'asile dans leurs territoires respectifs.

⁵⁰⁰ Extrait de la thèse de PÉTIN Joanna sur « *la vulnérabilité en droit européen de l'asile* », Université Bayonne, 2016.

A) La protection des migrants par ricochet de la CEDH

328. La protection par ricochet est assurée par la Conv. EDH à travers l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle rencontre cependant des limites téléologiques en matière de protection des demandeurs d'asile. Les dispositions de ce présent article prohibent de façon absolue la torture et les traitements inhumains et dégradants. Cette norme conventionnelle interdisant les traitements inhumains et dégradants peut ne pas s'appliquer à un certain nombre de situations dans lesquelles les étrangers sont pourtant particulièrement vulnérables⁵⁰¹. Les personnes vulnérables sont indirectement protégées par la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci a étendu sa protection à des situations, qui ne sont pas expressément prévues par la Convention de Genève, par exemple des droits non garantis par le texte, tels que le droit pour l'étranger, dans certaines circonstances, de ne pas être éloigné du territoire de l'État de la demande de protection. Ces personnes vulnérables bénéficient ainsi d'une protection indirecte qualifiée de protection par ricochet, en particulier, l'article 3 sur l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants⁵⁰².

329. La protection par ricochet vient combler les situations non prévues par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. La Cour européenne des droits de l'homme interdit à un État d'éloigner un étranger vers un pays où sa vie est gravement menacée. Les mesures d'éloignement peuvent être attentatoires à la vie des migrants vulnérables. En effet, la Convention de Genève de 1951 et la Convention européenne des droits de l'homme sont ainsi susceptibles de protéger à double titre un étranger menacé de torture ou de traitements dégradants, par exemple en cas d'extradition⁵⁰³. Le non-respect de ces deux mécanismes de protection constitue une violation grave des droits fondamentaux des droits de l'homme.

La protection des migrants par ricochet est déduite par l'application de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme (1) et son caractère absolu (2).

⁵⁰¹ MBONGO Pascal, Migrants vulnérables et droits fondamentaux, *op.cit.*, p. 51.

⁵⁰² Cour.EDH, 7 juillet 1989, affaire *Soering c.Royaume-Uni*, Req., n°14038/88. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme déclare pour la première fois que : « La responsabilité d'un État peut être engagée s'il décide d'éloigner une personne susceptible de subir de mauvais traitements dans le pays de destination ». En d'autres termes, le renvoi de demandeur d'asile vers son pays d'origine ou dans un lieu de danger. En cas de renvoi d

⁵⁰³ PENY Anatole « Le juge et l'Art. 3 de la Conv.EDH : un contrôle effectif mais affaibli », *AJDA*, n°23/2015, p. 1313.

1) L'application de l'article 3 de la CEDH

330. Les migrants peuvent être victimes de violations des droits de l'homme à plusieurs égards, parmi lesquelles, on peut citer la détention, la rétention, la torture ou de la discrimination. Ainsi, ces migrants vulnérables peuvent être aussi victimes des traitements inhumains et dégradants dans leur pays d'origine ou tout au long du parcours migratoire. Les traitements inhumains et dégradants constituent une violation des droits fondamentaux des droits de l'homme. L'article 3 de la Conv.EDH peut donc être applicable, s'il y a des « motifs sérieux » de croire que le requérant court un « risque réel » de subir des traitements contraires à l'article 3 de la Convention européenne⁵⁰⁴.

331. La Cour européenne des droits de l'homme protège les personnes victimes de mauvais traitements dans les dispositions des articles de la Convention européenne des droits de l'homme. L'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prohibe les peines ou traitements inhumains ou dégradants. Ce principe est de *jus cogens*, qui est érigé en droit absolu et intangible auquel l'État ne peut en aucun cas déroger⁵⁰⁵. Il est l'une des rares dispositions de la Convention qui ne soit pas assortie d'exceptions. Cela signifie qu'il est interdit à tout État de pratiquer des actes fastidieux aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité sur leur territoire. En effet, les États de la demande d'asile ont l'obligation de respecter à l'unanimité l'article 3 de cette Convention européenne des droits de l'homme.

2) Le caractère absolu de l'article 3 de la CEDH

332. Le caractère absolu de l'article 3 de la Conv. européenne des droits de l'homme illustre parfaitement la logique de protection de l'individu. La logique de cette protection est formulée de la manière suivante : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »⁵⁰⁶. Le caractère absolu de ce présent article montre que nul n'est exclu du bénéfice de cette protection découlant généralement du respect des droits de l'homme. Ainsi, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme prohibe en

⁵⁰⁴ Cour. EDH, 7 juillet 1989, affaire *Soering c. Royaume-Uni*, Req., n°14038/88.

⁵⁰⁵ Libertés fondamentales-Droits de l'homme : *l'application « par ricochet » de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme aux prétendants à l'asile faisant l'objet d'une décision d'expulsion*. Disponible en ligne, [https:// actu.dalloz-etudiant.fr](https://actu.dalloz-etudiant.fr)

⁵⁰⁶ Art.3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les dispositions de ce présent article prohibent la torture, les peines ou les traitements inhumains et dégradants.

termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains et dégradants, quels que soient les agissements de la victime⁵⁰⁷. Le droit de ne pas subir de torture ou de traitements inhumains et dégradants fait donc partie du « noyau dur » de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce droit est applicable à toute personne, en tout temps et en tous lieux⁵⁰⁸. Le caractère absolu est garanti par la jurisprudence européenne quelles que soient les circonstances⁵⁰⁹. L'article 3 de la Convention a un caractère large et une portée générale, en d'autres termes il s'applique à toutes les situations contraires aux droits de l'homme.

333. En effet, le champ d'application de l'article 3 de la Convention européenne est plus large que les autres normes des droits de l'homme. Par ailleurs, l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est l'un des rares articles auquel aucun État ne peut apporter des dérogations, des limites ou des réserves. Les dispositions de cet article protègent davantage les personnes victimes des atteintes graves. Elles ne s'appliquent qu'en cas des risques ou d'atteintes graves à l'intégrité physique ou psychique de la personne. À ce titre, les migrants vulnérables doivent bénéficier d'une protection efficace et effective.

B) L'application extensive de l'article 3 de la CEDH

334. La Cour européenne des droits de l'homme a étendu son champ d'application à des mesures d'éloignement des étrangers vulnérables. La reconnaissance jurisprudentielle de la vulnérabilité est prévue aux dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, les dispositions de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme offrent également des virtualités protectrices de la vulnérabilité de certains migrants notamment ceux qui font l'objet de mesures d'éloignements du territoire. Dans l'arrêt *Cruz-Varas c. Suède* du 20 mars 1991, la Cour européenne des droits de l'homme s'est fondée sur l'article 3 pour interdire l'expulsion d'un étranger qui risque la torture vers le pays de renvoi⁵¹⁰. Dans cette affaire, le requérant a avancé des raisons valables et solides à l'appui des preuves tangibles

⁵⁰⁷ Cour. EDH, 18 janvier 1978, affaire *Irlande c/ Royaume Uni*, Req., n°5310/71, § 163.

⁵⁰⁸ SUDRE Frédéric, « commentaire de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme », in PETITTI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel et IMBERT Pierre-Henri (dir), *Convention européenne des droits de l'homme : commentaire Article par Article*, 2^{ème} éd., Paris, éd. Economica, 1999, p. 155.

⁵⁰⁹ FOURTEAU Henri, *L'application de l'article 3 de la Conv.EDH dans le droit interne des États membres : l'impact des garanties européennes contre la torture et les traitements inhumains et dégradants*, Paris, éd. LGDJ, 1996, p. 30.

⁵¹⁰ Cour.EDH, 20 mars 1991, affaire *Cruz-Varas et autres c. Suède*, Req., n° 15576/89, § 68. Cette affaire concerne l'expulsion d'un étranger vulnérable vers un pays où sa vie ou sa liberté est gravement menacée. L'expulsion vers le lieu de danger est un traitement inhumain et dégradant, donc contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

d'être exposé à des risques graves et imminents. Ainsi, il démontre qu'en cas de retour dans son pays d'origine, il risquerait d'être exposé à des traitements inhumains et dégradants. La Cour européenne considère que cette norme conventionnelle interdit d'exposer les étrangers à un traitement inhumain et dégradant en cas de mesure d'éloignement du territoire assorti d'une conduite vers leur pays dans lequel ils risquent d'être exposé, en raison de vulnérabilité, à un traitement⁵¹¹.

335. L'État de la demande d'asile doit tenir compte de l'exposition à des traitements inhumains et dégradants. Nonobstant, la Cour a récemment condamné la France à deux reprises pour la violation de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). D'une part, la Cour.EDH l'a condamnée pour avoir envoyé un chrétien copte vers l'Égypte sans mesurer les risques de persécutions liés à son appartenance religieuse, laquelle est un facteur de vulnérabilité qui ne doit pas être sous-estimé⁵¹². D'autre part, elle l'a condamnée en septembre 2013 pour avoir pris la décision de renvoyer un demandeur d'asile tamoul vers le Sri Lanka. Au regard du dossier de l'étranger qui comportait un certificat médical établi dans la zone d'attente (Zapi de Roissy) et décrivant de façon précise quatorze plaies par brûlures datant de quelques semaines et occasionnant des douleurs importantes nécessitant un traitement. La Cour européenne de Strasbourg souligne que « la nature, la gravité et le caractère récent des blessures constituent une forte présomption de traitement contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme⁵¹³. Par conséquent, elle a jugé que la simple présence de ce certificat médical aurait dû conduire les autorités françaises ayant eu à se prononcer sur la demande d'asile à établir d'où venaient ces plaies et à évaluer les risques, et la vulnérabilité de l'étranger concerné⁵¹⁴.

1) L'appréciation de l'existence du risque de persécutions

336. L'existence du risque est considérée comme le fondement de la vulnérabilité des migrants. Le risque est l'élément déterminant de la vulnérabilité des migrants. En l'absence du risque, la vulnérabilité des migrants forcés ne peut pas être établie. En effet, la vulnérabilité

⁵¹¹ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, 2015, *op.cit.*, p. 48.

⁵¹² Cour.EDH, 6 juin 2013, affaire *M.E c.France*, Req., n°50094/10 : le renvoi d'un chrétien copte vers l'Égypte emportait un risque de torture et de traitements inhumains et dégradants.

⁵¹³ Cour. EDH, 19 septembre 2013, affaire *R.J c.France*, Req., n° 10466/11. Cet arrêt de la Cour européenne de Strasbourg concerne le renvoi d'un demandeur d'asile Sri Lankais, d'origine ethnique tamoule portant des cicatrices compatibles avec les actes de torture subis dans son pays d'origine.

⁵¹⁴ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, *op.cit.*, p. 49.

est conditionnée par l'existence du risque grave. Le risque est une atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la personne. Pour apprécier l'existence du risque, le requérant doit être exposé à des actes occasionnant des coups et blessures graves. Les migrants vulnérables sont maltraités moralement et physiquement dans leur pays d'origine ou au cours du processus migratoire. Cette maltraitance n'est pas le fruit du hasard, elle est conditionnée par les aléas de la migration forcée ou contrainte.

337. Par ailleurs, les migrants peuvent être victimes des sévices de nature psychique. La jurisprudence européenne définit les sévices de nature psychique comme les traitements ayant pour conséquence de créer chez les intéressés « des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier, à les avilir... »⁵¹⁵. En effet, les juges de la Cour européenne des droits de l'homme vont utiliser les notions traditionnelles de « coups », de « lésions » ou « blessures », de « sévices », d'« atteinte à l'intégrité physique de la personne » ainsi que « souffrance, de « cruauté », de « dommage corporel », de « rigueur » ou de « force excessive », ainsi que de « mauvais traitements »⁵¹⁶. L'existence de ces risques graves conduit la Cour européenne de Strasbourg à prendre en considération la vulnérabilité des migrants.

2) L'appréciation d'atteinte grave du risque de persécutions

338. La reconnaissance de la vulnérabilité dépend de la nature et de la gravité de l'atteinte du risque. Le critère de l'intensité des souffrances et l'appréciation du « minimum de gravité » conduisent la Cour de Strasbourg à déterminer la vulnérabilité des migrants. La combinaison de ces deux critères constitue les deux vecteurs de la reconnaissance de la vulnérabilité. Par principe, pour tomber sous le coup de l'article 3 de la Conv. EDH, un mauvais traitement doit atteindre un certain seuil de gravité et « l'appréciation de ce minimum est relative par essence »⁵¹⁷. Le simple traitement inhumain et dégradant ne suffit pas à caractériser la vulnérabilité des migrants. Il faut nécessairement la réunion de deux éléments essentiels : une atteinte grave et un risque suffisant. Cependant, le traitement inhumain et dégradant doit revêtir au minimum un certain nombre de caractères. L'ensemble forme ce qu'on appelle la vulnérabilité aggravée. La gravité du risque permet à l'État de reconnaître la vulnérabilité des migrants. L'intensité

⁵¹⁵ FOURTEAU Henri, *L'application de l'Art. 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans le droit interne des États membres : impact des garanties européennes contre la torture et les traitements inhumains ou dégradants*, *op.cit.*, p. 47.

⁵¹⁶ *Ibid.*, pp. 44-45.

⁵¹⁷ Cour. EDH, 18 janvier 1978, affaire *Irlande c/Royaume-Uni*, Req., n°5310/71, §162.

de la souffrance est un fait générateur de la responsabilité de l'État de la demande d'asile. Ainsi, la gravité du préjudice motive la Cour de Strasbourg à prendre des mesures nécessaires au profit des personnes victimes de traitements inhumains et dégradants.

339. L'appréciation du seuil de la gravité du risque est l'aune de la vulnérabilité des migrants. Cependant, le critère de l'intensité du risque est pris en compte par la Cour européenne des droits de l'homme. Dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, c'est le degré d'intensité du traitement qui détermine l'applicabilité de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour européenne des droits de l'homme apporte plus de précision sur le seuil de la gravité de l'atteinte. Le seuil de gravité doit atteindre à un certain degré de souffrance. Ce critère qui renvoie à un seuil à ne pas dépasser a aussi servi de baromètre au juge dans l'affaire de *Soering*⁵¹⁸. La Cour européenne interdit d'exposer un étranger à un traitement inhumain et dégradant dans un pays où sa vie est gravement menacée. Le non-respect de l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) constitue une violation systématique des droits de l'homme.

§II : La reconnaissance élargie par la Cour européenne des droits de l'homme

340. La Cour européenne des droits de l'homme rappelle que les articles 1^{er} et 3 de la Convention exigent « une protection efficace notamment des enfants et d'autres personnes vulnérables »⁵¹⁹, ou relève « que différents instruments internationaux soulignent la vulnérabilité particulière des victimes de violence domestique et la nécessité pour les États de s'impliquer activement dans la protection de celles-ci », ou bien encore déclare le requérant demandeur d'asile « appartient de ce fait à un groupe de population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale »⁵²⁰. Cette protection spécifique permet d'assurer l'effectivité des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Dans ce cas, une attention particulière doit être portée à certaines catégories ou aux groupes de population étrangère les plus vulnérables, puisque, tous les migrants ne sont pas vulnérables de la même manière, ni au même degré. Parmi ces personnes défavorisées, les femmes, les enfants et les mineurs non accompagnés sont plus vulnérables que les autres

⁵¹⁸ SALL Fossar Badara, « *Le concept de mauvais traitements par la Cour.EDH et droits des migrants vulnérables* », Actualités juridiques du village, Droits de l'homme et libertés fondamentales, 2020.

⁵¹⁹ Cour. EDH, *Dordevic c. Croatie*, 24 juillet 2012, Req., n° 41526/10, § 138.

⁵²⁰ Cour.EDH, Gde Ch., arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, 21 janvier 2011, § 251.

migrants, car, ces personnes sont très fragiles et exposées à des situations d'extrême vulnérabilité. Plusieurs facteurs comme les conflits armés et la violence généralisée, criminalité organisée notamment trafic et traite d'êtres humains, le renforcement des contrôles aux frontières, les politiques sécuritaires, etc. Ces facteurs exacerbent la vulnérabilité des migrants. Ceux-ci sont directement touchés par diverses situations dangereuses au cours du processus migratoire, notamment le retour forcé potentiel vers leur pays d'origine ou un pays de transit⁵²¹.

341. En effet, une telle obligation de prêter attention aux migrants vulnérables incite l'État à connaître leur situation et à les protéger contre les persécutions et les abus de leur État d'origine. La notion de vulnérabilité est un vecteur d'accès à la protection des droits des personnes en situation d'une grande faiblesse. La fragilité physique ou sociale des migrants est considérée comme le facteur de la vulnérabilité. Elle conduit l'État d'accueil à prendre en compte l'effectivité des droits des migrants vulnérables. Ces personnes fuient en effet les persécutions dont l'État d'origine est tenu pour responsable et cherchent un refuge et une protection étatique. La trahison ou le défaut de la protection étatique, la quête d'une protection de substitution mettent en cause la relation tutélaire de l'État avec la personne⁵²².

342. Pourtant, les demandeurs de protection se trouvent dans une situation exceptionnelle qui impose de plus grands obstacles et les rend souvent plus vulnérables. Le réfugié n'est pas dans une situation égale à celle des nationaux, et même par rapport aux autres étrangers présents sur le territoire de l'État d'accueil. Il est dans une situation de vulnérabilité, de ce fait, il doit faire l'objet d'un traitement différentiel. De plus, l'application du principe d'égalité suppose de la part des États parties l'adoption de mesures en faveur de groupes désavantagés, visant à atténuer ou à supprimer les conditions qui font naître ou contribuent à perpétuer la discrimination inédite par le Pacte⁵²³.

343. Par conséquent, l'État d'accueil a l'obligation de compenser les inégalités existantes entre les migrants vulnérables présents sur le territoire de l'État d'accueil et les nationaux. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié comme son nom l'indique permet

⁵²¹ Fédération internationale des sociétés de la croix rouge et du croissant rouge, *Migration : garantir l'accès, la dignité, le respect de la diversité et l'intégration sociale*, Document de référence, Genève, 2011, pp. 5-7.

⁵²² WECKEL Philippe « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 40.

⁵²³ UNCDH, Observation générale n° 18 concernant la non-discrimination, adoptée le 10 novembre 1989, § 10.

de pallier le déséquilibre entre les nationaux et les non-ressortissants. L'État responsable de la demande de protection doit prendre toutes les mesures nécessaires pour remédier cette situation de vulnérabilité des migrants. Ces mesures peuvent consister à accorder temporairement un traitement préférentiel dans des domaines spécifiques. Cependant, tant que ces mesures sont nécessaires pour remédier à une discrimination de fait, il s'agit d'une différenciation légitime au regard du Pacte⁵²⁴. Dans ce cas, il est recommandé aux États membres de la Convention de Genève d'adopter des mesures positives visant à éliminer ou à diminuer les inégalités et la discrimination entre les demandeurs d'asile et les ressortissants des États de l'Union européenne. Ces conditions difficiles sont à l'origine de la vulnérabilité des migrants.

344. L'État a un devoir de protection particulière en cas de vulnérabilité, cela se traduit par une différenciation qui est justifiée par l'existence d'un obstacle à l'égalité effective. Le principe de non-discrimination protège spécialement l'égalité de certaines catégories de personnes spécialement vulnérables, mais aussi les droits de l'homme spéciaux (individuels ou collectifs, comme par exemple les droits des minorités⁵²⁵). Ainsi, les réfugiés, les demandeurs d'asile, les personnes victimes de la traite, les apatrides, les migrants en situation irrégulière et autres non-nationaux sans statut juridique se trouvent souvent dans des situations de vulnérabilité, ils sont souvent exposés à des risques élevés de danger et nécessitent une attention, un appui et une protection spécifique. On entend par vulnérabilité les situations qui vont au-delà du risque de persécution ou de refoulement⁵²⁶.

345. Dans cette hypothèse, l'identification et la prise en charge doivent être améliorées et adaptées aux conditions de vie des migrants en situation de vulnérabilité. Quant aux mineurs non accompagnés demandeurs d'asile, ils doivent bénéficier d'une procédure spécifique et d'un traitement juridique favorable. Il en est de même pour les femmes enceintes, les personnes âgées et les personnes qui ont subi la torture ou le viol, ainsi que pour les personnes LGBTI victimes de discrimination dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ces personnes bénéficient d'un traitement spécifique et une protection renforcée par rapport aux autres migrants de droit commun. En cas d'arrivées nombreuses, les personnes en quête

⁵²⁴ *Ibid.*, § 13.

⁵²⁵ BESSON Samantha, « La vulnérabilité et la structure des droits de l'homme l'exemple de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Collection Cahiers européens, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 64.

⁵²⁶ Haut Commissariat de Nations unies pour les réfugiés (UNHR et IDC), *Outil d'examen de la vulnérabilité*, 2016.

d'asile doivent être admises dans les États où elles cherchent refuge. Si l'État concerné n'est pas en mesure de les admettre à titre durable, il doit toujours les admettre au moins à titre temporaire et leur offrir sa protection conformément aux principes énoncés ci-après. Les personnes en quête d'asile doivent être admises, sans discrimination fondée sur la race, la religion, l'opinion publique, la nationalité, le pays d'origine ou l'incapacité physique⁵²⁷.

346. Dans cette perspective, une protection accrue et une attention maximale doivent être accordées à ces personnes défavorisées ou en situation d'extrême vulnérabilité. En effet, la protection spéciale des personnes vulnérables s'illustre tout particulièrement dans la protection de la vie, de l'intégrité physique et psychique. L'incidence de la vulnérabilité peut en premier lieu résulter de son influence sur une qualification dont dépend un constat de violation. La vulnérabilité psychique, parce qu'elle est de nature à accentuer le sentiment de détresse, d'angoisse et de peur, contribue à retenir qu'est atteint le seuil de l'inhumain ou du dégradant, dont l'appréciation est relative par essence⁵²⁸.

A) La reconnaissance des besoins de protection des migrants

347. La notion de besoin n'est pas définie dans les instruments du régime européen commun de l'asile. Cette notion de besoins particuliers est primordiale pour appréhender la vulnérabilité d'une manière effective. Cette absence de définition est une source d'insécurité juridique⁵²⁹. En l'absence d'une définition juridique dans le régime européen commun, les législateurs préfèrent utiliser la définition du dictionnaire de la langue française. Dans le langage courant, le besoin est « une exigence née d'un sentiment de manque, de privation de quelque chose nécessaire à la vie organique », ou « une chose considérée comme nécessaire à l'existence »⁵³⁰. Ainsi, dans le dictionnaire de la langue française le Petit Larousse, la définition de la notion de besoin est définie comme « ce qui est nécessaire ou indispensable » mais aussi comme un « désir », « survie », « naturels ou pas »⁵³¹. Par ailleurs, le besoin est une situation

⁵²⁷ CHETAIL Vincent, *Code de droit international des migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, *op.cit.*, p.416.

⁵²⁸ RUET Céline, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, éd. Némésis, n°102, 2015, p. 333.

⁵²⁹ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, *op.cit.*, p. 192.

⁵³⁰ V. Le Petit Robert, *Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue Française*, Nouvelle édition, Millésime, Paris, 2022, p. 244.

⁵³¹ DE BEAUCHE Laurence, *Vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conception en construction. Etude en matière de condition d'accueil des demandeurs d'asile*, 2012, *op.cit.*, p. 34.

de fait, un état de manque auquel se trouvent attachés des effets de droit⁵³². La vulnérabilité des migrants est conditionnée par ce manque de besoin de protection. Le besoin de protection est nécessaire à l'existence de la vie humaine. En effet, tout le monde a besoin d'une protection et surtout les personnes les plus exposées aux risques et menaces.

348. Les besoins peuvent être généraux ou spécifiques et permettent de reconnaître la vulnérabilité des migrants. Il est ainsi clair que la notion de « besoin » est donc une notion éminemment subjective et relative. Tout le monde n'a pas les mêmes besoins de protection. Dès lors, d'un point de vue juridique, il faut objectiver cette notion, d'autant plus quand on la considère dans un contexte de l'asile d'un besoin particulier. Si cette notion de besoin particulier n'est pas définie explicitement, des indices quant à son contenu peuvent être trouvés dans les textes. Certaines dispositions de la directive « Accueil » prévoient en effet des garanties spécifiques en faveur de certaines catégories de personnes, telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés et les victimes de torture, qui comptent parmi les personnes vulnérables *de jure*⁵³³.

349. Le régime d'asile européen commun (RAEC) précise que « seules les personnes vulnérables conformément à l'article 21 de la directive peuvent être considérées comme ayant des besoins particuliers en matière d'accueil et bénéficier en conséquence de l'aide spécifique prévue conformément à la présente directive »⁵³⁴. L'article 21 énonce une liste non-exhaustive de groupes de personnes considérées comme vulnérables. L'identification des besoins spéciaux des personnes dites vulnérables devient donc un enjeu majeur des dispositifs de gestion de la crise européenne de l'asile⁵³⁵. Les besoins de protection ne doivent pas se limiter seulement aux personnes listées par le régime européen commun de l'asile. La liste est longue certes, mais elle doit couvrir d'autres personnes ayant les besoins particuliers, même celles-ci ne sont pas citées dans les directives européennes en matière d'asile.

⁵³² PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal, *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2014, p. 54.

⁵³³ PÉTIN Joanna, *Vulnérabilité et droit européen de l'asile : quelques précisions nécessaires*, *CDRE*, 2015.

⁵³⁴ V. Art. 21 de la directive « Accueil » de 2013 sur les conditions d'accueil des demandeurs de protection dans l'espace européen.

⁵³⁵ BOUBLIL Elodie and WOLMARK Laure, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d'asile », *RDH*, 13/2017, p. 1, disponible en ligne <http://revues.org/3502>

Pour mieux appréhender la protection des migrants, il est nécessaire de procéder à l'évaluation des besoins de protection (1), et d'établir le lien de causalité entre la vulnérabilité et les besoins de protection (2).

1) L'évaluation de besoins de protection des migrants

350. Les migrants sont tous vulnérables d'une manière ou d'une autre et chacun a ses propres besoins de protection. L'article 22 de la directive « Accueil » précise les modalités d'« évaluation des besoins particuliers en matière d'accueil des personnes vulnérables. Aux termes de l'article 22§1^{er}, alinéa 1^{er}, de la directive « Accueil », « les États membres évaluent si le demandeur est un demandeur qui a des besoins particuliers en matière d'accueil »⁵³⁶. La formulation est claire : tous les demandeurs d'asile doivent voir leurs besoins particuliers évalués. Le caractère non exhaustif de la liste établie à l'article 21 de la directive l'impose en effet. Tout ressortissant de pays tiers déposant une demande d'asile sur le territoire d'un État membre doit faire l'objet d'une évaluation afin d'identifier l'existence ou non des besoins particuliers impliquant à son égard une adaptation de l'accueil et/ou de la procédure. L'obligation de procéder à une évaluation individualisée des besoins particuliers, plutôt que le choix d'une approche catégorielle, permet alors de prendre en compte la dimension relationnelle/ contextuelle de la notion des besoins particuliers. Par définition alors, toutes les personnes n'ont pas les mêmes besoins particuliers. Les conséquences d'une vulnérabilité particulière dépendent en effet des circonstances propres à chaque demandeur d'asile. C'est pourquoi les États membres doivent d'ailleurs, à l'issue de chaque évaluation, préciser la nature des besoins particuliers identifiés⁵³⁷.

2) Le lien de causalité entre la vulnérabilité et les besoins de protection

351. Le lien de causalité signifie le rapport entre le fait générateur de la responsabilité et la réalisation du dommage. En l'absence de ce rapport entre la cause et effet, la vulnérabilité ne se réalisera pas. Donc, le lien de causalité est une condition nécessaire à la reconnaissance de besoins de protection des migrants. La prise en compte de besoin de protection est prévue à l'article 17 de la directive européenne en matière d'accueil. Les dispositions de ce présent

⁵³⁶ V. Art. 22 § 1, alinéa 1 de la directive « Accueil », 2013/33/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale. Ce présent article précise l'évaluation des besoins particuliers des personnes en situation de vulnérabilité.

⁵³⁷ PÉTIN Joanna, « Les obligations des États membres de l'Union européenne dans l'accueil des demandeurs d'asile : l'opportunité d'un rappel bien nécessaire », *RTDH*, n° 117, 2019, pp. 20-21

article recouvrent les besoins particuliers des demandeurs d'asile pour autant que ces besoins particuliers soient liés et/ou causés par un état de vulnérabilité et/ ou une situation de vulnérabilité dans laquelle se trouvent ces demandeurs⁵³⁸. Il faut nécessairement qu'il existe un lien de causalité entre la vulnérabilité et les besoins particuliers des migrants. Ce lien de cause à effet est nécessaire pour identifier une personne comme étant vulnérable.

352. À défaut de ce lien de causalité, la vulnérabilité des migrants sera remise en cause. C'est le lien de causalité qui détermine si la personne répond aux critères d'évaluation de la vulnérabilité. Les besoins particuliers doivent avoir un lien de cause à effet entre la demande de protection et l'acte de persécution. Pourtant, les notions de vulnérabilité et des besoins particuliers sont totalement absentes dans le règlement de Dublin et la directive relative à la procédure d'asile n'évoque que de manière marginale la prise en compte de la vulnérabilité d'un demandeur d'asile dans le cadre de la procédure⁵³⁹.

353. En l'état actuel du droit communautaire, seules les directives relatives aux conditions d'accueil et à la qualification intègrent de manière substantielle ces notions. Cette intégration substantielle signifie qu'un traitement particulier doit être réservé aux demandeurs d'asile et aux réfugiés identifiés comme personnes vulnérables ayant des besoins particuliers⁵⁴⁰. Tous les demandeurs d'asile ont besoins de sécurité et de garantie de leurs droits fondamentaux. Dans cette logique, ces migrants vulnérables ont besoin d'être protégés contre les persécutions régnant dans leurs pays d'origine, contre le refoulement et la détention abusive ou arbitraire.

B) Les modalités d'évaluation de besoin de protection des migrants.

354. Les États membres de l'Union européenne ont l'obligation d'évaluer les besoins de protection des migrants. L'obligation est en effet une obligation de résultat, et non de moyens. Les États sont libres de déterminer leurs propres modalités d'évaluation⁵⁴¹. Il n'existe pas une procédure commune à tous les États pour déterminer les personnes ayant besoins de protection. À ce titre, chaque État membre a ses propres méthodes pour évaluer les besoins particuliers des demandeurs d'asile. L'évaluation doit être personnelle et individuelle, car chaque

⁵³⁸ DE BEAUCHE Laurence, *La prise en compte de la vulnérabilité des personnes dans le cadre du régime d'asile européen commun*, France Terre d'asile, les notes d'analyse d'observatoire, 2011

⁵³⁹ DE BAUCHE Laurence, « La prise en compte de la vulnérabilité des personnes dans le cadre du régime d'asile européen commun », *Les notes d'analyse de l'observatoire*, n°1-Janvier 2011, p. 1.

⁵⁴⁰ *Ibid.*, p. 1.

⁵⁴¹ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, Thèse, *op.cit.*, p. 203.

demandeur d'asile a ses propres besoins de protection. Cependant, la jurisprudence sur la vulnérabilité est, pour l'essentiel, une jurisprudence de besoins. L'équation récurrente est celle-ci : à besoins spéciaux, traitement spécial. Les juges usent du concept pour mettre à la charge de l'État ou d'entités privées des mesures spéciales de protection ou d'accommodement. Ce sont des obligations d'agir préférentiellement en faveur de personnes dans le besoin, ou en vue de les protéger du danger⁵⁴². À titre d'exemple, la procédure française a pris en compte la vulnérabilité des demandeurs d'asile. Les modalités d'évaluation sont confiées à l'Office français d'immigration et d'intégration (OFII) afin de détecter la vulnérabilité des migrants.

355. Cette évaluation consiste à remplir un questionnaire permettant de détecter un ou plusieurs vulnérabilités. Si le demandeur évoque un problème de santé, l'agent de l'OFII lui remet un « kit de vulnérabilité » dans lequel se trouve un courrier de l'Office expliquant la démarche du demandeur dans le cadre de sa demande d'asile ainsi qu'un compte-rendu médical qui devra être rempli par un médecin et envoyé au médecin coordinateur de l'OFII⁵⁴³. Cette méthode d'identification est lacunaire, puisqu'elle ne pourra pas révéler tous les symptômes de la vulnérabilité de demandeurs d'asile. Certains syndromes de la vulnérabilité sont faciles à identifier ou identifiables et d'autres ne sont pas détectables. Si certains états de vulnérabilité sont ostensiblement visibles ou aisément détectables, d'autres le sont moins. Ainsi, il peut en résulter des conséquences traumatiques liées à des actes de torture ou à d'autres formes graves de violence physique, psychologique ou sexuelle.

356. Les actes de torture et les violences ne laissent pas forcément de séquelles physiques visibles sur la personne de demandeurs d'asile. Ils ne laissent pas apparaître systématiquement des dysfonctionnements psychiques immédiatement décelables. Dans le même temps, ces actes et ces violences peuvent empêcher la victime d'être à même de parler de son vécu et de sa souffrance. Dans ces situations, l'absence de procédure a pour conséquence l'absence d'identification des demandeurs d'asile vulnérables. N'étant pas identifiés en tant que tels, ces demandeurs de protection seront privés des conditions d'accueil adaptées que nécessiteraient leurs besoins particuliers⁵⁴⁴.

⁵⁴² AZOULAI Loïc, « Sensible droit », in BURGORGUE LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, éd. Pedone, 2014, p. 231.

⁵⁴³ BEAU Mathilde, *La vulnérabilité et demande d'asile*, op.cit., p. 91.

⁵⁴⁴ DE BEAUCHE Laurence, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction. Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, p. 4.

Compte tenu des modalités d'évaluation des besoins, le régime européen de l'asile exige des méthodes bien définies. Il s'agit notamment du moment de l'évaluation des besoins (1), puis de l'entretien individuel et du délai d'évaluation (2).

1) Le moment de l'évaluation des besoins de protection

357. Le moment de l'évaluation est une étape décisive de la reconnaissance de besoin de protection des migrants. L'alinéa 2 de l'article 22 §1^{er} de la directive « Accueil » prévoit que cette évaluation « est initiée dans un délai raisonnable après la présentation de la demande de la protection internationale ». Or, le stade de la présentation de la demande ne doit pas être confondu avec celui de l'introduction, qui est une étape ultérieure et formelle⁵⁴⁵. À partir de quel moment, le besoin de protection du migrant sera-t-il évalué ? L'évaluation du besoin de protection doit se réaliser au stade de la présentation de la demande à l'autorité de l'État d'accueil. C'est le moment idéal pour détecter les symptômes de la vulnérabilité des migrants. Le moment d'évaluation est très important pour l'évaluation de besoin de protection. Ce moment est crucial, il permet de bien visualiser ou de détecter plus facilement les symptômes de la vulnérabilité des migrants. D'ailleurs, le parlement européen suggère que l'évaluation ait lieu dans les quinze jours suivant de la présentation de la demande et que celle-ci soit achevée dans les trente jours maximum⁵⁴⁶. La directive européenne dite « Accueil » préconise l'évaluation précoce du besoin de protection des migrants.

358. L'article 6 de la directive « Procédure » fait d'ailleurs une distinction claire entre la présentation et l'introduction d'une demande d'asile. L'introduction renvoie à l'étape du dépôt formel d'une demande de protection auprès des autorités nationales compétentes, alors que la présentation est une étape antérieure, souvent informelle, par laquelle un individu formule son souhait de bénéficier d'une protection. Par conséquent, le principe veut que l'évaluation des besoins particuliers soit réalisée dès les premiers instants où la personne verbalise son intention de bénéficier d'une protection. Cette protection internationale ne vise que les personnes vulnérables conformément à l'article 21 de la directive « Accueil ». Elles peuvent être

⁵⁴⁵ PÉTIN Joanna, « Les obligations des États membres de l'Union européenne dans l'accueil des demandeurs d'asile : l'opportunité d'un rappel bien nécessaire », *RTDH, loc.cit.*, pp. 20-21.

⁵⁴⁶ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, « *Vulnérabilité et demande d'asile* », Lyon, 2017, pp. 25-26.

considérées comme ayant des besoins particuliers en matière d'accueil et bénéficier en conséquence de l'aide spécifique prévue conformément à la présente directive⁵⁴⁷.

2) L'entretien individuel et le délai d'évaluation de besoin de protection

359. L'entretien individuel est précisé aux articles 15§3 alinéa a et aux dispositions de l'article 31§5 alinéa b de la directive européenne dite « Accueil » de 2013. Le premier article prévoit que les États membres veillent à ce que la personne chargée de mener l'entretien soit compétente pour tenir compte notamment de la « vulnérabilité ». Le second permet aux États membres de donner la priorité à l'examen d'une demande de protection internationale lorsque le « demandeur est vulnérable ». En effet, les États membres veillent à ce que la procédure d'examen soit menée dans les meilleurs délais⁵⁴⁸. Le délai d'évaluation du besoin de protection ne doit pas être d'une longue durée. L'entretien doit être assuré individuellement et non collectivement par un agent compétent en la matière.

360. En vertu de l'article 22§1 de la directive « Accueil », tous les demandeurs d'asile doivent voir leurs besoins particuliers évalués dans les conditions optimales et dans les meilleurs délais. Cette précaution permet d'éviter une approche catégorielle des personnes vulnérables, c'est-à-dire un raisonnement selon lequel on attribuerait automatiquement des besoins particuliers à certaines catégories des personnes vulnérables. Or, rappelons-le, la notion de besoin est subjective. Chaque personne a ses propres besoins particuliers. C'est pourquoi, chaque demandeur d'asile doit voir ses propres besoins particuliers évalués systématiquement et individuellement⁵⁴⁹. La subjectivité et l'individualité d'évaluation permettent d'assurer efficacement les besoins particuliers des migrants en situation de vulnérabilité. Les États doivent accorder à ces demandeurs un délai et un soutien suffisants pour présenter les éléments de leur demande de protection de manière aussi complète que possible⁵⁵⁰.

⁵⁴⁷ V. Art. 22 §3 de la Directive Accueil de 2013/33/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte).

⁵⁴⁸ Art.31§2 de la 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 (refonte).

⁵⁴⁹ PÉTIN Joanna, « *La vulnérabilité dans le régime européen commun : de sa conceptualisation à sa détection* », Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, « *Vulnérabilité et demande d'asile* », *loc.cit.*, p. 25

⁵⁵⁰ DE BEAUCHE Laurence, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction. Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile*, *op.cit.*, p. 25.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

361. La reconnaissance des besoins de protection supprime partiellement ou totalement la situation de vulnérabilité des migrants. Car, la vulnérabilité constitue un obstacle à la reconnaissance de droits fondamentaux des migrants. Par ailleurs, elle est aussi comme une justification de la protection des droits des migrants placés dans une situation d'extrême vulnérabilité. En effet, la vulnérabilité permet à son titulaire de bénéficier des droits préférentiels et d'une assistance particulière. Le bénéfice des droits des migrants vulnérables s'explique par leur faiblesse particulière et leur position d'infériorité par rapport aux autres sujets de droit. Par conséquent, les facteurs de la vulnérabilité font obstacle à ce que l'application du droit commun permette d'assurer généralement une protection effective des droits de la personne. En outre ces facteurs ont un effet cumulatif et les conséquences de l'exode sont plus graves pour les personnes âgées, les femmes et les enfants. Ces vulnérabilités ont été prises en compte par l'élaboration d'instruments particuliers⁵⁵¹. En effet, le droit international des réfugiés est conçu pour répondre aux besoins essentiels et spécifiques des migrants en situation de vulnérabilité. La réponse à la vulnérabilité des migrants est une garantie contre l'arbitraire, la souffrance et les traumatismes.

362. La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants relève des conditions de vie des migrants. D'une part, cette reconnaissance peut être classique, c'est à dire qu'elle peut être constatée par la reconnaissance de la qualité de réfugié liée à des craintes des actes de persécutions ou des violations graves des droits de l'homme. D'autre part, la reconnaissance peut être progressive, c'est-à-dire qu'elle peut être rehaussée par les décisions jurisprudentielles de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). La reconnaissance progressive de la vulnérabilité a été soulevée par l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, la reconnaissance de la vulnérabilité peut être élargie par la prise en compte des besoins de protection dans l'État de la demande d'asile. Dans cette perspective, les migrants en situation de vulnérabilité doivent bénéficier d'un soutien adéquat de l'État de la demande de protection. De plus, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) va plus loin, en interdisant la torture et les traitements inhumains et dégradants.

⁵⁵¹ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, loc.cit., p. 36.

CONCLUSION DU TITRE I

363. L'arrivée massive des migrants en Europe est liée à de multiples facteurs, parmi lesquels, on peut citer la guerre, la situation politique, la famine, les persécutions et la peur de la violence. Ces facteurs constituent le motif du déplacement des migrants vulnérables vers les États de l'Union européenne. Compte tenu de ces nombreux facteurs liés à l'exil forcé, les migrants vulnérables sont exposés à de dangers imminents. La migration contrainte est la principale source de la vulnérabilité de demandeurs de protection. Cette vulnérabilité est provoquée par des troubles régnants dans leurs pays de nationalité ou de leur résidence habituelle. Cependant, la migration et la vulnérabilité sont deux phénomènes motivés par la quête de solutions durables aux problèmes des étrangers menacés dans leur pays d'origine. Elles se justifient par une protection internationale des migrants défavorisés ou en situation de détresse. Ces personnes sont confrontées à d'énormes difficultés liées à l'exode, telles que : la marginalisation, la hiérarchisation, la maltraitance, le racisme, la xénophobie, l'indifférence et la discrimination sous toutes ses formes. Ces multiples facteurs doivent réveiller la conscience des États membres de la nécessité de venir en aide aux migrants en situation de vulnérabilité dans leur pays d'origine.

364. Les migrants vulnérables subissent tous les maux pendant le parcours migratoire et sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ces personnes vulnérables et défavorisées sont dépourvues de toute protection étatique. L'absence de protection de l'État d'origine entraîne la peur et la désolation, ainsi elle conduit les migrants vulnérables à l'exil forcé. La peur d'être exposée au risque réel est à l'origine de la fuite des migrants en situation de vulnérabilité. À ce titre, les droits des candidats à l'asile devraient être pris en compte à tous les stades du processus migratoire et de l'examen de la demande de protection. Ces personnes vulnérables méritent d'être protégées par l'autorité de l'État de la demande d'asile. En effet, ces personnes sont placées dans une position d'extrême vulnérabilité du fait de leur qualité d'étranger et de leur parcours migratoire. Par conséquent, leur fuite vers l'Europe n'est pas une question de choix, mais plutôt une question de survie. Les populations fuient la guerre certes, mais surtout la pauvreté, le mépris ou la mort. Partir est souvent le seul moyen de rester en vie, ce qui explique que ces personnes soient prêtes à prendre de nombreux risques, voire à périr noyées en Méditerranée⁵⁵². C'est pourquoi, la Méditerranée est devenue le cimetière pour les migrants vulnérables.

⁵⁵² NOÉ Jean-Baptiste, *Le défi migratoire, L'Europe ébranlée*, Paris, éd. Bernard Giovanangeli, 2015, p. 7.

365. Dans ce cas, la migration forcée est devenue une nécessité et une obligation. Cette augmentation spectaculaire des traversées maritimes s'explique par la fermeture des routes terrestres et aériennes. Le seul moyen d'échapper à cette gigantesque atrocité, c'est d'emprunter le chemin de l'exil en traversant les routes maritimes ou terrestres. Ces migrants n'ont pas d'autres choix que « de mourir ou de partir, à n'importe quel prix »⁵⁵³. Le plus souvent, c'est le second choix qui est privilégié par les candidats à l'asile. Les migrants vulnérables cherchent un lieu sûr, où ils se sentiraient bien protégés, un refuge en quelque sorte. Pour cela, ils doivent quitter un pays pour un autre et espèrent vivre des jours meilleurs. Les États membres de l'UE doivent protéger ces personnes en situation de détresse dont la vie est anéantie par des circonstances indépendantes de leur volonté. De fait, elles ont perdu leurs concessions, leurs emplois et leurs biens, ainsi que leurs proches à la suite d'événements tragiques survenus dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle.

366. Les migrants sont vulnérables à toutes les étapes du parcours de l'exil vers les pays de destination où, ils espèrent se sentir protégés dans un autre pays que le leur. En conséquence, ces personnes en détresse sont exposées à des situations d'extrême vulnérabilité. La vulnérabilité est définie par des facteurs personnels (internes) et des facteurs environnementaux (externes). Ces facteurs peuvent être multiples et liés entre eux, de sorte qu'ils seront solidement enracinés, aggravant ainsi les risques de danger⁵⁵⁴. Ainsi, une nette distinction est établie dans la jurisprudence du Comité, entre une vulnérabilité par essence et une vulnérabilité par contingence. La première viserait des catégories vulnérables du fait de caractéristiques qui leur sont propres, tandis que la seconde viserait des catégories vulnérables du fait d'une situation circonstancielle⁵⁵⁵.

367. En effet, la vulnérabilité est appréhendée le plus souvent par le terme de situation, parfois de qualité, de statut, ou est rapportée à une ou des personnes, les angles objectifs et subjectifs pouvant coexister dans le même arrêt ou n'être pas différenciés⁵⁵⁶. Au-delà de cette

⁵⁵³ JAEGER Gérard A, *L'immigration. Un état des lieux à repenser. Faut-il avoir peur de l'avenir ?*, Paris, éd. Eyrolles, 2015 p. 39.

⁵⁵⁴ BRITON Colin, *Outil d'examen de la vulnérabilité : Déterminer et prendre en compte les situations de vulnérabilité : outils pour les systèmes d'asile et de migration*, HCR et IDC, 2016, *op.cit.*, p. 5.

⁵⁵⁵ PALANCO Alexandre, « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnues en droit européen des droits de l'homme », in PICHERAL-BOITEUX Caroline, (dir.), *Vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme : Conception(s) et fonction(s)*, Limal, éd. Anthemis, n°118, 2019, p. 37.

⁵⁵⁶ V. La Cour.EDH, arrêt *B. c. Roumanie*, 19 janvier 2013, Req., n° 1285/03, § 86. La Cour pose que les handicapés font partie des personnes vulnérables. Les autorités doivent faire preuve d'une attention particulière et

distinction, le point important est que la vulnérabilité ne renvoie pas uniquement à une qualité individuelle, mais aussi à une qualité collective ou un groupe de population. La Cour européenne des droits de l'homme pose rarement la qualification de vulnérabilité sans faire mention, dans le cadre des principes ou de leur application, de l'existence d'un ensemble, qui reçoit des appellations diverses : personnes vulnérables⁵⁵⁷, catégorie⁵⁵⁸, groupe de la société ou groupe de population⁵⁵⁹, minorité. Quand elle ne fait pas mention expressément d'un ensemble des personnes, la Cour fait parfois mention d'une qualité qui renvoie l'individu à d'autres que lui-même, ce qui est une autre manière d'inclure l'individu dans une catégorie⁵⁶⁰.

doivent leur assurer une protection accrue en raison de leur capacité ou de leur volonté de se plaindre qui se trouvent souvent affaiblies.

⁵⁵⁷ Cour. EDH, Gde Ch., arrêt *Stanev c. Bulgarie*, 17 janvier 2012, Req., n° 26760/06, § 120. La Cour européenne de Strasbourg impose l'État l'obligation positive de protéger les personnes relevant de sa juridiction.

⁵⁵⁸ Cour.EDH, arrêt *Pretty c. Royaume-Uni*, 29 avril 2002, Req., 2346/02, § 74.

⁵⁵⁹ Cour.EDH, Gde Ch., arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, précité, § 251.

⁵⁶⁰ RUET Céline, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *loc.cit.*, p. 320.

TITRE II : LES CONSÉQUENCES DE LA RECONNAISSANCE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS

368. La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants est conçue comme une garantie contre l'arbitraire et la maltraitance. Elle confère à son titulaire des conséquences juridiques abondantes, notamment la sécurité et la protection. Ces garanties dépendent de la reconnaissance des migrants en situation de vulnérabilité. Les conséquences juridiques de la vulnérabilité sont assujetties au renforcement des obligations positives, c'est-à-dire que les États sont tenus de prendre des mesures renforcées pour permettre au respect effectif des droits des personnes vulnérables⁵⁶¹. Une fois reconnue comme réfugié sur le territoire d'un État signataire, la personne protégée doit pouvoir bénéficier de conditions de vie décentes⁵⁶². Dès la reconnaissance de cette qualité de réfugié, les réfugiés ont un statut de séjour très fort : ils sont admis à un séjour illimité⁵⁶³. Il s'agit du statut juridique le plus fort permettant aux bénéficiaires de la protection internationale d'obtenir un statut de résident et de citoyenneté dans l'État d'accueil. L'État de la demande de protection est tenu d'assurer aux réfugiés des mesures efficaces au même titre que les nationaux. À ce titre, l'autorité de l'État de refuge doit offrir des garanties contre toutes atteintes à l'intégrité physique ou psychique des migrants.

369. Les migrants protégés bénéficient de la clause de la nation la plus favorisée sur le territoire de l'État d'accueil. Cette clause ne peut exister entre les réfugiés et les autres migrants de droit commun. En effet, les migrants protégés sont privilégiés par rapport aux autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ainsi, ils bénéficient des droits et des obligations équivalents à ceux dont jouissent les citoyens des États de l'Union européenne. Cependant, le statut de réfugié permet d'espérer une nouvelle vie pour ceux dont la condition initiale renvoyait à une mort sociale, selon la formule d'Hannah Arendt. Le bénéficiaire du droit d'asile reconnu réfugié ou protégé dispose d'un statut lui conférant des droits politiques, économiques et sociaux prévus par la Convention de Genève, le droit européen et le droit interne⁵⁶⁴.

⁵⁶¹ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 145.

⁵⁶² MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2016, p. 188.

⁵⁶³ VANHEULE Dirk, « L'égalité dans la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle relative aux étrangers », in CARLIER Jean-Yves (dir.), *L'étranger face au droit*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 224.

⁵⁶⁴ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile*, Paris, éd. Pedone, 2015, p. 19.

370. Par ailleurs, la Convention de Genève relative au statut de réfugié met en place une série de protections destinées à accorder au réfugié tantôt un statut équivalent au national du pays d'accueil, tantôt le statut le plus favorable parmi ceux accordés aux ressortissants étrangers⁵⁶⁵. La situation juridique du réfugié peut ainsi être appréciée à la lumière des droits dont bénéficient les autres sujets de ces ordres juridiques, afin de situer celui-ci dans un régime donné. C'est ici un élément déterminant de la place des personnes protégées dans les différents ordres juridiques internes et internationaux des droits de l'homme. Selon la nature des droits, la situation des réfugiés sera mise en balance avec celle d'autres sujets de droit. Ainsi, par exemple, la Convention de Genève peut comparer la situation du réfugié à celle du ressortissant national de l'État d'accueil ou celle d'un étranger ordinaire (non protégé), en situation légale. En tout état de cause, il s'agit d'apprécier juridiquement l'étendue des droits dont bénéficient les réfugiés à la lumière de ceux des autres sujets appréhendés par le droit de l'Union européenne⁵⁶⁶.

371. En effet, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié prévoit un traitement plus favorable des migrants vulnérables par rapport aux autres étrangers. Par ailleurs, elle met l'accent tantôt sur le traitement différencié entre les réfugiés et les autres migrants, tantôt sur l'égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux. Cette comparaison entre les migrants en situation de vulnérabilité avec les autres individus permet de renforcer l'effectivité de leurs droits fondamentaux. Ainsi, les migrants vulnérables bénéficient d'un traitement préférentiel par rapport aux autres migrants présents dans l'espace européen. Ces personnes vulnérables bénéficient également d'une assistance particulière, d'un accompagnement spécialisé et d'un suivi individualisé. Toutes ces mesures doivent être à la hauteur de leurs attentes, c'est-à-dire en réponse à leurs besoins essentiels et spécialisés. En réalité, les demandeurs d'asile sont plus exposés que les migrants de droits communs pour trois raisons essentielles : la fuite de leur pays d'origine, leur état de faiblesse particulière et la pénibilité du parcours migratoire. Le traité conventionnel doit fournir une protection de substitution aux migrants vulnérables dans l'État d'accueil. Cette protection permet aux réfugiés d'être à l'abri de toute atteinte à leur vie ou à leur liberté individuelle.

⁵⁶⁵ JADOUL Pierre et MIGNON Eric, *Le droit des étrangers : statuts, évolution européenne, droits économiques et sociaux*, Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1993, p. 71.

⁵⁶⁶ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », *loc.cit.*, p. 196.

372. En effet, l'État de la demande de protection doit assurer l'effectivité des droits fondamentaux de personnes en situation de vulnérabilité. Ces personnes doivent bénéficier d'une couverture plus large que les autres migrants présents sur le territoire des États de l'Union européenne. Ce traitement préférentiel est un privilège accordé aux personnes victimes des actes de persécution dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. La Convention de Genève relative au statut de réfugié établit que tout individu victime des actes de persécution devrait bénéficier du statut de réfugié de l'État d'accueil. Ainsi, toute personne victime des actes de persécution sera reconnue réfugiée, dès qu'elle démontre le défaut de la protection étatique de son pays de nationalité. Les migrants protégés doivent bénéficier des conditions optimales de l'État de la demande d'asile.

373. Par conséquent, pour répondre de ses engagements conventionnels, l'État va se voir imposer l'obligation d'adopter des mesures supplémentaires. Les migrants les plus exposés aux situations de vulnérabilité bénéficient d'une protection complémentaire par rapport aux autres migrants de droit commun. Le bénéfice de cette protection est lié nécessairement aux conditions de vie précaire des candidats à l'asile. Il s'agit notamment d'une protection additionnelle réservée spécialement aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité. L'État d'accueil est le seul garant de la protection de droits fondamentaux des vulnérables présents sous sa juridiction. De même, il appartient nécessairement à la puissance étatique d'assumer ses responsabilités envers les migrants en situation de détresse et d'extrême vulnérabilité. En effet, les États de la demande d'asile devraient apporter leurs soutiens à cette population vulnérable et défavorisée. Pourtant, telle situation est loin d'être le cas pour les migrants dans un état d'extrême dénuement au sein de l'Union européenne. Cette catégorie de population en situation de détresse a besoin d'être couverte par les corpus juridiques internes et internationaux des droits de l'homme, car elle est dans l'incapacité de se défendre face aux risques. C'est pourquoi les professeurs, M. Denis ALLAND et Catherine TEITGEN-COLLY rappellent que l'Union européenne est motivée par le pouvoir « d'identifier ‘ le besoin de protection ‘ pour ‘répondre’ de manière appropriée aux situations de vulnérabilité’ »⁵⁶⁷.

374. Ainsi, la directive de refonte vise à garantir des normes d'accueil dignes et plus harmonisées dans l'espace européen. Elle assure que les demandeurs aient accès à un logement, de la nourriture, des vêtements, des soins de santé (médicaux et psychologiques), à

⁵⁶⁷ ALLAND Denis, TEITGEN-COLLY Catherine, *Traité du droit de l'asile*, Paris, éd. PUF, 2002, p. 145.

un emploi (sous certaines conditions) et que les mineurs aient accès à l'enseignement primaire. Par ailleurs, la directive accorde également une attention particulière aux personnes vulnérables, notamment les mineurs non accompagnés, les femmes et les victimes de torture. En outre, elle prévoit des règles relatives à la détention des demandeurs d'asile pour garantir le respect de leurs droits fondamentaux⁵⁶⁸. Dans cette hypothèse, la vulnérabilité des migrants est laissée à l'appréciation de chaque États membre de l'Union européenne. Ces États sont libres d'élargir le groupe ou la catégorie des personnes en situation de vulnérabilité.

375. Le bénéfice de la protection internationale ne vise que les personnes en situation d'extrême vulnérabilité liée aux actes de persécution telles que : les réfugiés, les demandeurs d'asile, les survivants de la torture et de traumatisme, les survivants de violence sexuelle ou sexiste ou autres crimes, les victimes de la traite des personnes et les apatrides etc. Ces personnes victimes de traumatismes et de violences volontaires ont besoin d'une protection renforcée de l'État d'accueil. Cependant, la Convention de Genève relative au statut de réfugié est l'instrument juridique de référence de la protection de personnes en situation de vulnérabilité. Elle définit les réfugiés et énumère les droits dont ils disposent ainsi que les obligations auxquelles ils sont assujettis, mais elle ne contient aucune disposition sur le droit d'asile⁵⁶⁹.

376. En effet, le Conseil européen rappelle solennellement que l'étranger persécuté a le droit d'obtenir une aide et une protection sur le territoire de l'Union européenne en application de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés modifiée par le Protocole de New York du 31 juillet 1967 et d'autres traités y afférents⁵⁷⁰. Dans cette perspective, le Conseil européen aménage un grand effort ces dernières années sur la voie de mise en place du régime d'asile européen commun. Ce régime d'asile commun a pour ambition d'harmoniser les politiques migratoires entre les États membres de l'Union européenne. En ce sens, il permet de résoudre efficacement les problèmes des migrants en situation de vulnérabilité dans l'espace de la communauté européenne. L'État responsable du traitement de la demande, conformément à ses engagements internationaux doit prendre les mesures indispensables pour assurer la

⁵⁶⁸ V. La directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte) (la directive relative aux conditions d'accueil (refonte)) a remplacé la directive initiale du Conseil relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres de l'Union européenne.

⁵⁶⁹ CHETAİL Vincent. *Le principe de non refoulement et le statut de réfugié en droit international*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 5.

⁵⁷⁰ BELORGEY, Jean –Michel, *Le droit d'asile*, Paris, éd. LGDJ, 2013, p. 63.

sécurité des demandeurs de protection. Dans cette perspective, l'État d'asile est le seul garant de l'effectivité et l'efficacité de la protection des migrants sous sa juridiction.

Afin de clarifier les conséquences de la reconnaissance de la vulnérabilité des migrants, il est nécessaire de s'intéresser à la protection différenciée des migrants dans l'État d'accueil (**Chapitre I**), et ensuite à la protection juridique des migrants vulnérables (**Chapitre II**).

CHAPITRE I : LA PROTECTION DIFFERENCIÉE DES MIGRANTS VULNERABLES DANS L'ÉTAT D'ACCUEIL

« Tous les hommes ne sont pas vulnérables de la même façon, aussi faut-il connaître le point faible de chacun, pour le protéger davantage ». Sénèque, de la colère, Livre III.

377. La différence de protection entre les réfugiés et les autres catégories des migrants est consacrée dans divers instruments nationaux et internationaux des droits de l'homme. Cette différence s'explique par l'exposition aux risques de persécution dans leurs pays d'origine. L'exposition à ces risques engendre des conséquences néfastes à la vie des migrants vulnérables. Elle peut être l'élément déterminant de la reconnaissance de la vulnérabilité des migrants. Les actes hostiles conduisent les migrants défavorisés vers le chemin de l'exil. La fuite vers un lieu inconnu est l'une de causes de la vulnérabilité des migrants. À ce titre, la vulnérabilité est un facteur de différenciation et d'identification. Elle a toujours besoin d'une réponse juridique de l'État de la demande de protection. Celle-ci permet d'assurer aux migrants un traitement différencié et préférentiel par rapport aux autres étrangers de droit commun. Cette différenciation apporte des garanties au profit des migrants bénéficiaires de la protection internationale. Cette protection spéciale est réservée exclusivement aux migrants les plus exposés aux risques dans leur pays d'origine, au cours du processus migratoire et sur le territoire de l'État de refuge. Les migrants vulnérables sont dépourvus de toute protection de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle.

378. Les étrangers, y compris les réfugiés, ne font pas l'objet du même régime juridique que les nationaux concernant un certain nombre de droits élémentaires. Ces migrants protégés sont placés dans une situation intermédiaire par rapport aux nationaux et aux étrangers⁵⁷¹. Cependant, les instruments normatifs et la jurisprudence s'accordent sur le fait que dans la mesure où le réfugié est une personne vulnérable, l'État d'accueil a un devoir d'assistance et une protection accrue. En effet, cette protection différenciée vise à combler un déséquilibre

⁵⁷¹ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'Homme*, *op.cit.*, p. 37.

qui a été caractérisé en la personne du réfugié⁵⁷². La vulnérabilité va impliquer un traitement différencié, c'est-à-dire que lorsqu'il y a une situation spéciale d'inégalité la loi va apporter une protection renforcée. Et ce, plus précisément dans la mesure où la personne vulnérable est dans une situation inégale d'infériorité comparée à n'importe quelle autre personne face à la même menace ou risque juridique. Cette situation permet et impose que les pouvoirs publics interviennent pour fournir une protection spéciale renforcée afin de corriger d'éventuelles inégalités propres à chaque individu. Le devoir de protection particulière de l'État en cas de vulnérabilité, qui doit impliquer une différenciation discriminatoire, est justifié par l'existence d'un obstacle à l'égalité effective. Sa réaction est motivée par l'exposition du groupe ou de l'individu au risque ou à la menace⁵⁷³.

379. La notion de vulnérabilité permet dès lors d'apporter une protection juridique adaptée, de combler, par le droit, un déséquilibre qui a été au préalable caractérisé. Cette notion permet de respecter et de protéger les droits de personnes prédisposées à la réalisation d'un risque grave⁵⁷⁴. En l'absence de ce risque de persécution, la protection particulière n'aura pas lieu dans le pays d'accueil. Le risque est l'une de causes de la vulnérabilité des migrants en droit européen de l'asile. Le simple risque de persécution ne suffit pas à démontrer la vulnérabilité des migrants. Il faut que le risque soit suffisamment grave et expose les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Dans ce cas, la vulnérabilité des migrants est caractérisée. La gravité du risque de persécution crée une différence de traitement entre les acteurs du droit d'asile. La différence réside au niveau de l'exposition au risque imminent et dégradant. L'exposition au risque grave incite l'État à prendre des dispositifs permettant d'assurer la sécurité des réfugiés. La reconnaissance de la vulnérabilité résulte du degré des actes de persécution et non du simple risque des faits allégués. En effet, les États de la demande d'asile doivent accorder une protection adéquate en fonction de la gravité de la vulnérabilité des migrants. Dans ce cas, le traitement préférentiel permet d'assurer l'efficacité et l'effectivité des droits fondamentaux des migrants protégés.

380. Dans la mesure où le réfugié fait l'objet d'une vulnérabilité caractérisée, il détient une place différenciée par rapport aux autres étrangers en général. Cependant, protéger

⁵⁷² *Ibid.* p. 104.

⁵⁷³ OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence Constitutionnelle espagnole », in BURGORGUE-LARSEN (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, *loc.cit.*, p. 159.

⁵⁷⁴ BLONDEL Marion, *La vulnérabilité en droit international*, *op.cit.*, p. 2.

effectivement les droits des réfugiés, en tant que personnes vulnérables, amène l'État à prendre en considération les besoins particuliers du réfugié. De ce fait, le réfugié fait l'objet d'une protection spéciale et différenciée par rapport aux migrants de droit commun. Néanmoins, ce régime fait l'objet de certaines lacunes, c'est la raison pour laquelle le régime de protection des droits de l'homme vient pallier la défaillance de la protection des réfugiés⁵⁷⁵. Ces migrants vulnérables bénéficient d'un traitement préférentiel par rapport aux autres étrangers résidant sous la juridiction de l'État d'accueil. Ils doivent bénéficier d'une protection renforcée par rapport aux autres étrangers en général. Ces personnes bénéficient d'une protection spéciale différente de celle des migrants ordinaires à la recherche des jours meilleurs.

381. Les étrangers protégés bénéficient d'un traitement supérieur à ceux des autres migrants sur le territoire de l'État d'accueil. Cette protection différenciée place son titulaire dans un état confortable et dans une situation paisible. La spécificité de cette protection et du traitement le plus favorable résulte de l'extrême vulnérabilité des migrants. Les droits des ressortissants des États tiers sont à la fois limités et variables. Limités, lorsqu'on confronte le statut juridique des étrangers et celui des ressortissants communautaires ; variables dans la mesure où les étrangers ne se voient pas tous reconnaître les mêmes droits⁵⁷⁶. Dans cette perspective, le réfugié est dans une situation intermédiaire entre les ressortissants de l'État d'accueil et celle des autres étrangers.

382. Par conséquent, les droits de ces migrants sont ancrés dans le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire, ainsi que dans un grand éventail de Conventions, de traités, de normes et de standards internationaux. À cet effet, la vulnérabilité est saisie à partir d'une certaine évolution des droits de l'homme exprimée par l'immense corpus des Conventions, recommandations, résolutions, déclarations, rapports, etc., européens ou internationaux, dont résulte l'exigence d'une protection spéciale. Dans certains cas, la référence à ces instruments vient conforter et amplifier la reconnaissance d'une vulnérabilité

⁵⁷⁵ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 103.

⁵⁷⁶ AKANDJI-KOMBÉ Jean-François, « Les droits des étrangers et leur sauvegarde dans l'ordre communautaire », *Cahiers de droit européen*, 1995, n°1-2, p. 360.

déjà appréhendée par la Cour, telle que celle des enfants⁵⁷⁷, ou des détenus⁵⁷⁸ dont la nécessité d'une protection spécifique malgré l'absence de disposition expresse correspond à l'esprit de la Convention⁵⁷⁹.

383. Dans cette perspective, la jurisprudence constante de la Cour interaméricaine des droits de l'homme signale qu' « un État a l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires et raisonnables pour garantir le (s) droit (s) des personnes qui sont dans une situation particulièrement vulnérable à condition que l'État ait connaissance d'un risque réel et immédiat contre elles, et qu'il ait la possibilité raisonnable de prévenir ou d'éviter un tel danger ». En effet, lorsqu'il s'agit de personnes ou de groupes vulnérables, son examen est plus strict et le niveau de protection conventionnelle est plus élevé⁵⁸⁰. Le risque de violation de droits doit atteindre un certain seuil de gravité pour caractériser la vulnérabilité des migrants. Dans ce cas, l'État responsable du traitement de la demande est tenu d'assurer la sécurité et la protection internationale des personnes en situation d'extrême vulnérabilité. Ainsi, l'État d'accueil doit accorder un privilège spécifique aux migrants en position de faiblesse. Cette faiblesse particulière oblige l'État à garantir une protection efficace aux migrants en situation de vulnérabilité.

Les droits des migrants sont-ils suffisamment protégés par l'État de la demande d'asile ?

384. La Convention de Genève a mis en place un ensemble des droits et des libertés qui doivent être garantis avec la perspective de supprimer le déséquilibre dont les réfugiés font l'objet en tant que personnes vulnérables. Ce traité conventionnel prévoit la mise en place d'une protection différenciée par le biais du standard du traitement national ainsi que par

⁵⁷⁷ Cour.EDH, *A. c. Royaume-Uni*, 23 septembre 1998, Req., n° 100/1997/884/1096, § 22. Dans cette affaire, la Cour européenne de Strasbourg précise que les enfants et autres personnes vulnérables, en particulier ont droit à la protection de l'État, sous la forme d'une prévention efficace, les mettant à l'abri de formes aussi graves d'atteinte à l'intégrité de la personne.

⁵⁷⁸ Cour.EDH, arrêt *Renolde c. France*, 16 octobre 2008, Req., n° 5608/05, § 83. Dans cette affaire, il s'agit du suicide en détention. Les détenus sont en situation de vulnérabilité et les autorités de l'État ont le devoir de les protéger.

⁵⁷⁹ En ce sens, voir, SPIELMANN Alphonse, « La protection des droits de l'homme. Quid des droits des détenus ? », in Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, *Protection des droits de l'homme : la dimension européenne*, Cologne, éd. Carl Heymanns Verlag K.G., 1990, pp. 589-594.

⁵⁸⁰ Cour. Interaméricaine des droits de l'homme, 3 mars 2005, Fond et réparations, *Huilca Tecsse c. Pérou*, Série C n° 121, § 69. La jurisprudence de cette Cour vise un examen plus strict et le niveau de protection plus élevé au profit des personnes concernées. La Cour exige l'adoption des mesures de satisfaction pour les personnes vulnérables. Lorsque cette Cour ordonne des réparations, elle vise la préservation des droits et des libertés fondamentaux à l'égard des maillons de la population les plus défavorisés et vulnérables.

l'existence de droits exclusifs aux réfugiés tel que le droit à la non- pénalisation de l'entrée irrégulière. Cependant, cette protection est également assurée lorsque la Convention prévoit que l'État doit assimiler la protection accordée aux réfugiés à celle des étrangers les plus favorisés⁵⁸¹. Dans la mesure où les demandeurs de protection sont dans une situation de déséquilibre manifeste, ils doivent bénéficier de la protection renforcée et la plus adéquate à leur situation de vulnérabilité. Le déséquilibre manifeste place les migrants dans une situation d'extrême vulnérabilité. Il constitue un obstacle à la réalisation des droits fondamentaux des migrants. C'est pourquoi, ces personnes vulnérables doivent bénéficier nécessairement d'un traitement favorable et renforcé.

Cette protection différenciée permet de faciliter le traitement des bénéficiaires de la protection (Section I). Ainsi, elle permet aussi de garantir l'égalité réelle entre les migrants protégés et les ressortissants de l'Union européenne (Section II).

Section I : Le traitement préférentiel de bénéficiaires de la protection

385. La vulnérabilité est considérée comme un terme technique de différenciation dans la mesure où elle représente une condition ou une circonstance personnelle ou collective, semblable à celles énumérées aux dispositions de l'article 14 de la Constitution espagnole et de la Convention européenne des droits de l'homme relatives à l'interdiction de la discrimination, qui définit un groupe dont on prétend corriger la situation d'infériorité ou de faiblesse particulière. La vulnérabilité est un trait différentiel et une caractéristique qui unit et identifie le groupe ou le collectif « vulnérable » et auquel la protection de l'État est étendue parce qu'il se trouve dans une situation personnelle ou collective de détresse particulière face à un risque que la loi détermine au cas par cas⁵⁸². La vulnérabilité justifie les mesures de protection spéciale en faveur de ceux qui, précisément, sont les plus fragiles. Dans ce cas d'espèce, la notion de vulnérabilité est comparable à la conception de victime. C'est une qualité qui donne à son titulaire le droit de recevoir une protection renforcée⁵⁸³. Cette victime doit bénéficier des droits plus étendus voire absolus pour garantir l'effectivité de ses droits fondamentaux. De même, elle prescrit aux États membres l'obligation d'accorder une attention particulière aux personnes victimes de persécution.

⁵⁸¹ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 115.

⁵⁸² OVEJERO PUENTE Ana Maria, « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle Espagnole », *loc.cit.*, p. 167.

⁵⁸³ *Ibid.*, p. 171.

386. En effet, la caractéristique de la différenciation est l'exposition à un risque de persécution. Elle permet à son titulaire de bénéficier d'une protection effective. Les personnes vulnérables doivent bénéficier d'un traitement favorable et d'une protection efficace du fait de leur parcours migratoire, le sentiment d'angoisse, de détresse ou de peur et des désillusions. En effet, ce sentiment d'angoisse ou de peur est la conséquence d'une crainte de persécution lié aux exactions subies dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. Les États de l'Union européenne ont le devoir de protéger les migrants vulnérables contre toute atteinte à l'intégrité physique ou psychique. À titre d'illustration, les autorités nationales sont indéniablement les mieux placées pour apprécier et répondre aux besoins des personnes vulnérables ou en situation de vulnérabilité⁵⁸⁴.

387. L'État de la demande d'asile est le seul garant de la protection des droits fondamentaux des migrants sur son territoire. C'est pour cette raison que la Cour internationale de la justice a souligné le pouvoir de l'État d'accueil en matière de la protection internationale. À titre d'illustration, la Cour internationale de justice affirme à juste titre que : « L'État doit être considéré comme seul maître de décider s'il accordera sa protection, dans quelle mesure il le fera et quand il y mettra fin. Il possède à cet égard un pouvoir discrétionnaire dont l'exercice peut dépendre de considérations d'ordre politique notamment, étrangères au cas d'espèce. Sa demande n'étant pas identique à celle du particulier ou de la société dont il épouse la cause, l'État jouit d'une liberté d'action totale »⁵⁸⁵.

§I : Le droit à l'établissement sur le territoire de l'État d'accueil

388. La reconnaissance de la qualité de réfugié confère à son titulaire d'une durée illimitée de séjour sur le territoire de l'État d'accueil. L'établissement est un droit de séjour de longue durée voire illimitée dans la juridiction de l'État de la demande de protection. Le droit de s'établir définitivement est garanti par la Convention de Genève et les lois nationales de l'État de la demande d'asile. En outre, le droit à l'établissement implique le droit pour un étranger de s'installer dans un autre pays que le sien, de quelque manière que ce soit, à égalité de

⁵⁸⁴ ROCCATI Marjolaine, « A la recherche de la personne vulnérables en droit international et droit européen », in BOUJEKA Augustin, ROCCATI Marjolaine (dir.) « *la vulnérabilité en droit européen, international et droit comparé* », Presses Université de Paris Nanterre, 2022, p. 72.

⁵⁸⁵ CIJ, Belgique c. Espagne, arrêt du 5 février 1970, § 79, p. 45.

condition avec les nationaux, en vue d'exercer une activité indépendante⁵⁸⁶. Ce droit d'établissement sur le territoire de l'État d'accueil concerne exclusivement les migrants en situation régulière. Les réfugiés sont des migrants réguliers sur le territoire de l'État d'accueil. Ainsi, les réfugiés ont le droit de s'établir sur toute l'étendue du territoire de l'État de la demande d'asile. Par conséquent, l'établissement sur ce territoire doit être stable et permanent. La présence et la régularité de ces migrants ne doit pas être précaire, mais plutôt durable. À ce titre, les réfugiés bénéficient d'un statut favorable et différencié par rapport aux migrants réguliers présents sur le territoire de l'État de la demande de protection.

389. Le droit à l'établissement est une condition nécessaire à l'intégration des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil. Ainsi, le principe de base retenu en matière d'établissement est celui de l'autorisation⁵⁸⁷. Cette autorisation résulte de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Elle est une protection différenciée entre les réfugiés et les autres migrants de droit commun. En effet, le droit à l'établissement dans l'État d'accueil est automatique. Cette automaticité est conditionnée par une faiblesse particulière de réfugiés. Dans cette perspective, les migrants protégés sont autorisés à s'établir durablement et de façon permanente sur le territoire de l'État de la demande d'asile. L'autorisation d'établissement permet de favoriser l'intégration des migrants sur l'ensemble du territoire de l'État de la demande de protection. Le droit d'établissement de ces migrants sur le territoire a une durée illimitée au même titre que les nationaux. Ce droit d'établissement est conditionné par la délivrance d'un titre de séjour permanent. À cet effet, l'État d'accueil délivre de titres séjour permanents ou d'une durée de validité illimitée, afin de faciliter les conditions d'existence de réfugiés.

Eu égard à l'établissement des migrants protégés sur le territoire de l'État de la demande de protection, il convient de préciser l'intégration des migrants dans l'État d'accueil (§ I), avant de s'intéresser à la stabilité des migrants protégés dans l'État hôte (§ II).

A) L'intégration des migrants protégés dans l'État d'accueil

390. L'intégration est l'achèvement d'un processus de la reconnaissance du statut de réfugié. Elle a pour objectif de faire entrer davantage les réfugiés dans la communauté nationale, sans

⁵⁸⁶ AKANDJI-KOMBÉ Jean-François, « Les droits des étrangers et leur sauvegarde dans l'ordre communautaire », *op.cit.*, p. 364.

⁵⁸⁷ JADOUL Pierre et MIGNON Eric, *Le droit des étrangers : Statuts, Evolution européenne, Droits économiques et sociaux*, Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1993, p. 42.

leur demander pour autant de renoncer en quoi que ce soit à leur « spécificité ». On leur reconnaîtra, par exemple, certains droits octroyés aux nationaux, même si cette reconnaissance reste encore assortie de certaines modalités restrictives... pour les initier aux pratiques et aux usages nationaux⁵⁸⁸. L'intégration dans la société d'accueil est une condition d'accès aux droits socio-économiques. La notion d'intégration employée par la Cour de justice de l'Union européenne renvoie à un processus par lequel l'individu se socialise en adoptant la langue de l'État d'accueil, et en nouant des attaches professionnelles, familiales, ou encore sociales, de dite la société. Il s'agit en principe de l'intégration du citoyen migrant avec la société d'accueil, qui n'est pas réductible de l'exercice d'une activité économique sur son territoire.

391. Pour caractériser l'intégration, la Cour européenne de Luxembourg emploie un faisceau d'indices, composé notamment de « la nationalité, la scolarisation, la famille, l'emploi, la connaissance linguistique, ou l'existence d'autres liens sociaux ou économiques ». Toutefois, l'intégration au sens de la Cour de justice de l'Union européenne est d'abord économique, liée à la participation au marché du travail de l'État d'accueil⁵⁸⁹. Ainsi, les facteurs d'intégration les plus déterminants ne sont pas liés à des dimensions culturelles, mais à des dimensions structurelles telles que l'accès à l'emploi et au logement, l'égalité de droits et de statut, l'accès à l'éducation et aux soins⁵⁹⁰. Ainsi, l'intégration implique une « adaptation » de la part des arrivants, sans renonciation à l'identité culturelle et un « accueil bienveillant » de la part des autorités et populations locales⁵⁹¹. Le droit à l'intégration des migrants protégés comprend la naturalisation et l'assimilation dans l'État de la demande de protection. La naturalisation et l'assimilation constituent les deux principaux vecteurs de l'intégration des réfugiés dans la communauté d'accueil. L'intégration commence par l'installation et la stabilité des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil. En outre, elle doit passer par des mesures d'accompagnement et de l'insertion sociale.

392. En effet, le droit de l'intégration des migrants permet de se conformer aux législations de l'État de la demande de protection. Ainsi, ils doivent se conformer aux mesures de principes

⁵⁸⁸ KISSANGOULA Justin, *La Constitution française et les étrangers : recherches sur les titulaires des droits et libertés de la constitution sociale*, Paris, éd. LGDJ, 2001, préface de Jacques Robert p.VI.

⁵⁸⁹ RONDU Julie, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Collection Droit de l'Union européenne, Dirigée par FABRICE Picod, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020, p. 425.

⁵⁹⁰ INGLEBERT-FRYDMAN Antoine et POURTAU Lionel, *L'insertion des réfugiés en France : situations et interventions (2015-2020)*, Paris, éd. CNRS, p. 179.

⁵⁹¹ MEZAGUER Mehdi, « Les droits Economiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2016, p. 195.

pour le maintien de la sécurité et de l'ordre public. À cet égard, les bénéficiaires de la protection internationale sont assujettis aux lois et règlements qui s'appliquent sur le territoire de l'État d'accueil. Dans cette perspective, l'intégration implique une adaptation de réfugiés à la vie active dans la société d'accueil. Cette intégration des migrants dans la nouvelle communauté est nécessaire et vitale. Elle permet aussi de faciliter la stabilité et l'accès à la vie sociale. Ainsi, l'intégration facilite le droit d'accès au marché d'emploi et l'apprentissage de la langue de l'État de la demande d'asile.

Compte tenu de l'intégration des migrants sur le territoire de l'État d'accueil, il convient d'étudier l'assimilation (1), avant d'aborder la naturalisation des migrants protégés (2).

1) Assimilation des migrants protégés aux nationaux

393. L'assimilation du réfugié consiste en son absorption psychologique, sociale et culturelle par le pays de refuge définitif, en son intégration dans la vie et dans l'économie du pays. Elle est conditionnée par l'attitude du milieu environnant, par la situation du marché du travail, par les possibilités d'intégration économique effective⁵⁹². Le mot « assimilation » désigne la preuve de la bonne maîtrise de la langue et de la culture du pays d'accueil. La langue est le facteur d'assimilation de la culture et de mode de vie de la communauté d'accueil. C'est pourquoi, l'écrivain Libanais Amin Maalouf définit la langue comme « un facteur fondamental de l'unité nationale ». Ainsi, elle véhicule les valeurs fondamentales de la société. En effet, la connaissance de la langue devient un critère d'évaluation de l'assimilation du sujet et une condition de recevabilité de la demande de naturalisation⁵⁹³. De ce fait, être assimilé à la communauté nationale c'est faire concorder son identité avec celle de l'État d'accueil : il s'agit non seulement de la connaissance de la langue, de la culture de pays hôte, mais aussi de l'adhésion aux valeurs qui le composent⁵⁹⁴. Cette notion d'assimilation doit supprimer l'inégalité et la discrimination entre les réfugiés et les nationaux. Elle permet aussi de favoriser le bien-être des migrants protégés.

394. Les migrants protégés doivent être assimilés aux nationaux. Ces migrants doivent bénéficier des mêmes droits et avoir les mêmes obligations que les ressortissants de l'État

⁵⁹² BOLESTA-KOZIEBRODZKI Léopold, *Le droit d'asile*, Paris, 1962, préface par CHARLES Rousseau, p. 210.

⁵⁹³ CHERKI Yona, *Intégration des étrangers et protection des minorités : Etude comparée du droit international et du droit européen*, Thèse, Université Paris I, 2017, p. 237.

⁵⁹⁴ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile*, Paris, éd. Pedone, 2015, p. 295.

d'accueil. Cette assimilation n'est rien d'autre que la conformité aux coutumes et aux principes de l'État de la demande d'asile. Ces valeurs doivent être respectées par les bénéficiaires de la protection internationale. Par conséquent, le principe de l'assimilation du réfugié au national du pays d'accueil est une garantie importante. Néanmoins, celle-ci est limitée puisque le réfugié fait l'objet, pour un certain nombre de droits civils, économiques et sociaux spécifiés par la Convention, de traitements différents allant de l'égalité avec les nationaux au traitement le plus favorable accordé aux étrangers ou au traitement aussi favorable que possible. Quand au reste, les réfugiés bénéficient du traitement aussi favorable que celui accordé aux étrangers en général. Il est à noter que la Convention de Genève de 1951 prévoit que les réfugiés peuvent bénéficier d'un traitement plus favorable que celui prévu par la Convention elle-même, en vertu de la législation de l'État d'accueil⁵⁹⁵.

395. Le terme assimilation est utilisé dans l'article 34 de la Convention de Genève, il peut avoir des connotations négatives dans le cadre d'une société pluriethnique qui respecte et apprécie la différence culturelle ; le terme intégration rend aujourd'hui mieux compte des intentions de la Convention de Genève sur les réfugiés. Quel que soit le terme retenu, ce présent article montre que la Convention sur les réfugiés a pour principal objectif de transférer sur le long terme la protection du pays d'origine du réfugié au pays d'accueil. Le réfugié est appelé à devenir un membre pleinement apprécié et productif de la société du pays qui l'accueille, et non pas simplement un invité que nul ne cherche à retenir et qui abuse de l'hospitalité de ses hôtes⁵⁹⁶. Les réfugiés doivent être assurés que dans leur fuite à la recherche de la « terre promise », ils ne s'exposent pas à un danger plus grave⁵⁹⁷. Ces migrants ont besoin d'une protection efficace et effective dans le pays de la demande d'asile. En effet, pour garantir la défense des droits des personnes qui ont été contraintes de fuir leur pays d'origine, il appartient à chaque État d'accueil, conformément à ses engagements internationaux, de prendre les mesures indispensables pour assurer une sécurité efficace aux réfugiés⁵⁹⁸.

396. Par conséquent, les États d'accueil doivent accorder aux réfugiés résidents régulièrement sur leur territoire le même traitement en matière d'assistance et de secours

⁵⁹⁵ COSTA-LASCAUX Jacqueline, *Insertion sociale des réfugiés et demandeurs d'asile en Europe*, REMI, vol.3, 4^{ème} trimestre, 1987, p. 153.

⁵⁹⁶ Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR), 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* », Strasbourg, 2000, p. 83.

⁵⁹⁷ YAMAGA Spener, *Crises humanitaires et responsabilités*, Cameroun, éd. L'Harmattan, 2018, p. 378.

⁵⁹⁸ *Ibid.*, p. 380.

publics qu'à leurs nationaux. Ils appliquent aux réfugiés un principe de non-discrimination touchant notamment à la liberté religieuse et à l'éducation de leurs enfants. À cet égard, les enfants réfugiés ont droit à une protection différenciée et à un traitement particulier en vertu de la Convention relative aux droits de l'enfant. Ces migrants vulnérables ont besoin d'une assistance, d'un suivi régulier et d'un accompagnement spécialisé. Les États responsables du traitement de la demande s'engagent à « faciliter, dans la mesure du possible, l'assimilation et la naturalisation des réfugiés ». Ainsi, ils s'efforcent notamment d'accélérer la procédure de naturalisation des réfugiés.

397. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié laisse toutefois à chaque État membre la faculté d'organiser comme il entend la reconnaissance de la qualité de réfugié⁵⁹⁹. L'ultime objectif de la Convention de Genève sur les réfugiés est d'apporter des solutions efficaces et durables à leur situation de vulnérabilité. Ces solutions peuvent être l'intégration⁶⁰⁰ et l'assimilation des migrants protégés sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Dans ce cadre, il appartient à l'État d'accueil d'apporter une protection de substitution à ces personnes vulnérables en situation de vulnérabilité. Cette protection de substitution permet de faciliter l'assimilation et l'intégration des migrants vulnérables. Par ailleurs, elle permet aux migrants protégés de retrouver une vie normale en devenant membre dans une nouvelle société. Cette nouvelle société d'accueil vise à assurer l'effectivité des droits des migrants protégés. L'effectivité de la protection favorise l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants sur le territoire de l'État d'accueil.

Qu'en est-il de la naturalisation des migrants bénéficiaires de la protection internationale ?

2) La naturalisation des migrants protégés

398. La naturalisation se définit comme l'action d'accorder à un immigrant la nationalité d'un pays⁶⁰¹. Elle constitue une piste de solution au compromis entre le statut de réfugié et les droits politiques⁶⁰². La naturalisation donne droit aux réfugiés l'ensemble de prérogatives et

⁵⁹⁹ TANDONNET Maxime, *Droit des étrangers et de l'accès à la nationalité*, 2^{ème} éd., Paris, éd. Ellipses, 2019, p. 138.

⁶⁰⁰ Le terme « intégration » a pour but de donner à tous les réfugiés la possibilité d'être pleinement insérés dans la société et de s'épanouir totalement dans la communauté de leur pays d'accueil.

⁶⁰¹ MAHESHE MUSOLE Trésor, *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international*, Limal, éd. Anthémis, 2020, p. 282.

⁶⁰² *Ibid.*, p. 299.

devoirs civiques et politiques de l'État de la demande de protection. Elle est un moyen d'accès à l'exercice de droits civils et politiques des migrants dans le pays d'accueil. En outre, elle permet d'assurer la participation active du droit de vote, la création de partis politiques et le droit d'accès au service public de l'État de la demande d'asile. Par ailleurs, la naturalisation est une faveur accordée à l'étranger qui la sollicite. La demande de naturalisation ne peut et ne doit être imposée à un individu contre sa volonté expresse⁶⁰³. En effet, la Convention de Genève relative au statut de réfugié consacre la naturalisation comme l'une des solutions idéales aux problèmes des réfugiés. En principe, cela devrait permettre aux réfugiés d'être intégrés dans le pays d'accueil et d'appartenir à sa communauté politique⁶⁰⁴.

399. L'article 34 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié prévoit le principe de la naturalisation des migrants protégés dans le pays d'accueil. Ce présent article précise que, les États parties doivent faciliter, dans toute la mesure du possible, l'assimilation et la naturalisation des réfugiés. Le but de cette disposition est de permettre aux réfugiés, qui ont fui leur État d'origine de s'établir durablement dans l'État d'accueil et d'y vivre normalement en participant à la vie sociale, économique et culturelle de ce dit État. Ce souci d'intégration locale constitue un principe fondamental du droit des réfugiés que l'article 34 de la Convention relative au statut de réfugié cherche à concrétiser en facilitant l'acquisition de la nationalité de l'État d'accueil par naturalisation. En revanche, les dispositions de cet article n'imposent pas aux États parties l'obligation de naturaliser les réfugiés⁶⁰⁵.

400. Dans l'hypothèse où la naturalisation est accordée, la personne devient nationale de l'État de la demande de protection et perd ainsi le statut de réfugié⁶⁰⁶. Dans ce cas d'espèce, elle devient membre de la communauté d'accueil, tout en bénéficiant de toutes les prérogatives de cet État. La Convention de Genève de 1951 prévoit la fin du statut de réfugié lorsque la personne bénéficie des « droits et obligations attachés à la nationalité ». Or, les droits politiques sont attachés à la nationalité dans le pays d'accueil. En principe, leur jouissance doit

⁶⁰³ KOZIEBRODZKI Léopold, *Le droit d'asile*, Thèse, Université de Paris, 1956, p. 342.

⁶⁰⁴ MAHESHE MUSOLE Trésor, *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international*, *op.cit.*, p. 281.

⁶⁰⁵ *Ibid.*, p. 282.

⁶⁰⁶ BLONDEL Marion, « *Commentaire de l'article 34 de la Convention de Genève sur le statut de réfugié* », Université de Bordeaux, Mars 2016, indiquant la référence suivante : Comité spécial pour les réfugiés et les apatrides, Compte rendu analytique de la 39^{ème} séance, Déclaration de la France, 21 août 1950, Genève, U.N.Doc E/AC.32/SR.39.

conduire à la perte du statut de réfugié⁶⁰⁷. Dans ce cas, ce dernier devient national et bénéficie des mêmes droits et prérogatives que les ressortissants de l'État de la demande de protection. Ce principe d'égalité doit être effectif entre le nouveau membre de la communauté d'accueil et les nationaux. Dans le pays d'accueil, la naturalisation contribue à la reconnaissance d'un droit à la participation dans la communauté politique du réfugié. L'accès à la nationalité évite l'exclusion du réfugié de cette communauté politique « pour le motif qu'il se rattache à un groupe social et non pour les vices ou les fautes dont il pourrait être personnellement accusé ». Cependant, l'absence d'un droit à être naturalisé dans l'ordre international empêche le réfugié d'exiger son intégration dans la communauté politique de l'État d'accueil⁶⁰⁸.

401. En conséquence, l'État d'accueil se substitue à l'État d'origine en matière de protection administrative et juridique du réfugié, et doit faciliter l'intégration des réfugiés et rétablir l'indépendance sociale et économique dont ils ont besoin pour retrouver une vie normale, comme membres à part entière de la société⁶⁰⁹. Ainsi, l'article 34 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié incite les États à faciliter la naturalisation des migrants protégés. La facilitation de naturalisation assure la stabilité sur le territoire de l'État d'accueil.

B) Le maintien des réfugiés sur le territoire de l'État d'accueil

402. Le maintien des réfugiés sur le territoire de l'État d'accueil est un droit fondamental. En principe, toute personne doit être maintenue sur le territoire de l'État d'accueil, dès lors que sa vie ou sa liberté est menacée. Or, la vie des réfugiés est gravement menacée dans leurs pays de nationalité ou de résidence habituelle, car ils sont victimes d'actes de persécution ou de la violation systématique des droits de l'homme. C'est pourquoi, ces réfugiés ont besoin d'une protection de l'État de la demande d'asile. Cette protection acquise, les bénéficiaires de la protection sont obligés de se maintenir sur le territoire de l'État de la demande de protection. En effet, le maintien sur le territoire de l'État assure la tranquillité des migrants protégés. Dans ce sens, le territoire de l'État d'accueil joue un rôle considérable en matière de protection internationale des réfugiés.

⁶⁰⁷ MAHERSHE MUSOLE Trésor, *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international, op.cit.*, p. 306.

⁶⁰⁸ *Ibid.*, p.301.

⁶⁰⁹ FERNADEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Le droit d'asile, op.cit.*, p. 19.

403. L'accès sur ce territoire constitue une garantie contre l'arbitraire et l'atteinte aux droits fondamentaux des réfugiés. Le maintien des réfugiés relève de la compétence territoriale de l'État de la demande d'asile. Par ailleurs, le territoire d'un État est considéré comme un lieu sacré et inviolable. Les réfugiés ont besoin d'un lieu sûr et bien sécurisé, afin de préserver leur dignité et leur intégrité physique. La Convention de Genève relative au statut de réfugié assure le maintien des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil.

Pour pouvoir les maintenir sur le territoire, l'État de la demande d'asile doit préserver la dignité (1) et l'intégrité physique des réfugiés (2).

1) La préservation de la dignité humaine des réfugiés

404. La dignité vient du mot latin « *dignitas* », qui signifie l'autorité, charge ou fonction. Ce mot désigne la pudeur des sentiments de l'individu vis-à-vis de lui-même, l'amour propre, l'honneur au sens de l'image d'honorabilité qu'il a de lui-même⁶¹⁰. La dignité humaine est un principe général posé par les dispositions de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Cette « dignité est inviolable et elle doit être respectée et protégée ». Elle est un axiome doté d'un caractère intangible et indélogeable par l'autorité de l'État de la demande de protection. C'est pourquoi, Bernard Edelman précise que, si la liberté est l'essence des droits de l'homme, la dignité est l'essence de l'humanité en ce qu'elle constitue la qualité de l'appartenance de tous les hommes de l'humanité. Il en résulte que l'homme ne peut renoncer à sa dignité sauf à nier son appartenance au genre humain⁶¹¹.

405. À titre d'illustration, la dignité ne se situe donc pas dans le paradigme de la liberté, mais dans celui de l'humanité⁶¹². Ainsi, la dignité humaine est présentée comme un facteur d'intégration qui participe à l'inclusion dans la communauté d'accueil. Par ailleurs, « il est fondamental de protéger les droits de l'homme des migrants et de leur permettre de mener leur vie dans la dignité, en mettant à leur disposition des moyens d'évoluer vers une participation sociétale significative ⁶¹³». L'État de la demande de protection doit préserver la dignité humaine de la personne migrante. La préservation de la dignité est énoncée dans les

⁶¹⁰ PERROUIN Luc, *La dignité de la personne humaine et le droit*, Thèse, Université de Toulouse I, 2000, p. 5.

⁶¹¹ BERNARD Edelman, « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau », in PAVIA Marie-Luce et REVET Thierry (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Paris, éd. Economica, 1999, pp. 29 - 32.

⁶¹² GLENARD Guillaume, « La dignité de la personne humaine : un ordre de valeurs ? » *RFDA*, 2015, p. 870.

⁶¹³ Forum européen sur la migration, 3ème réunion du rapport final du 2 et 3 mars 2017, « *L'accès des migrants à l'Union européenne, aux droits et aux services : défis et solutions possibles* », p. 8.

dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme. Cependant, toute atteinte à la dignité humaine est une violation grave et systématique des droits de l'homme. L'atteinte à cette dignité ouvre droit à une protection internationale. C'est pourquoi, le professeur François CRÉPEAU dans son discours sur "European migration Law" considère que : « la migration est un voyage à la recherche de la dignité »⁶¹⁴. La Convention de Genève de 1951 protège la dignité des migrants vulnérables contre les persécutions et les atteintes graves à l'intégrité physique et psychique. La protection de la dignité humaine est au cœur de droit international et européen des droits de l'homme. La dignité des migrants vulnérables doit être préservée et respecté par l'autorité de l'État de refuge. Le respect de la dignité implique de traiter avec considération les bénéficiaires de la protection internationale. En effet, la dignité humaine empêche tout État de manquer à son obligation de fournir de droits à destination des personnes protégées⁶¹⁵.

2) La préservation de l'intégrité physique des réfugiés

406. L'intégrité se définit dans le dictionnaire de la langue française Larousse comme « État d'une chose qui a toutes ses parties, qui n'a pas subi aucune retouche ou encore, « l'état de quelque chose, qui a su conserver sans altération ses qualités originales ⁶¹⁶ ». Donc, le droit à l'intégrité physique désigne l'état d'une personne de maintenir son corps sans aucune altération. Le corps humain est sacré et inviolable. L'État de la demande d'asile permet de tenir compte de l'inviolabilité de l'intégrité de la personne. Ainsi, l'intégrité physique est consacrée aux dispositions de l'article 16 du code civil français⁶¹⁷. Cette intégrité est précieuse et elle doit être préservée par les instruments de protection de l'État de la demande de refuge. Ainsi, l'intégrité physique doit être respectée par les normes internes et internationales des droits de l'homme.

⁶¹⁴ CRÉPEAU François Professeur de l'Université Mc Gill et ancien rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrations de 2011-2017. Cette célèbre citation est tirée d'une leçon inaugurale sur la migration « European migration Law » à l'Université Catholique de Louvain (Belgique), 22 mars 2018. Ainsi, l'auteur de cette citation ajoute que : « La dignité n'est pas seulement un droit fondamental en soi, mais elle constitue la base même des droits fondamentaux de la personne ».

⁶¹⁵ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, loc.cit., p. 208.

⁶¹⁶ V. Dictionnaire Le petit Larousse, illustré 2022, p. 625.

⁶¹⁷ V. Art. 16 du code civil français : ce présent article dispose que : « La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect l'être humain dès le commencement de sa vie ».

407. Le manquement à cette obligation constitue une violation grave des droits de l'homme. La violation de l'intégrité physique doit être sanctionnée et prohibée par l'autorité de l'État de la demande d'asile. Cependant, le respect de l'intégrité physique assure la protection des réfugiés sur le territoire de l'État. Dans ce cadre, l'intégrité physique des réfugiés doit être respectée au même titre que les nationaux. À titre d'illustration, l'État doit prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter toute atteinte à l'intégrité physique de la personne.

§ II : La stabilité des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil

408. La stabilité s'étend comme la possibilité offerte aux protégés de concevoir et d'inscrire leur séjour dans l'État membre d'accueil dans la durée. La stabilité doit présenter un caractère durable et régulier sur le territoire de l'État de la demande de protection. La durabilité et la régularité passent nécessairement en premier lieu par la délivrance d'un titre de séjour⁶¹⁸. La délivrance de ce titre de séjour permet d'assurer une vie décente aux migrants protégés sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Le droit à une vie décente comprend : le droit à l'alimentation, l'habillement, le droit au logement et le bénéfice d'une couverture sociale. Ce droit représente un attrait évident pour les migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil. La stabilité constitue une solution permanente et durable aux problèmes des réfugiés.

409. Le bénéfice de ces droits fondamentaux permet d'assurer la stabilité sociale et économique des migrants. À titre d'illustration, la directive « Qualification » contient un ensemble de dispositions qui ont un impact direct sur l'intégration des personnes protégées. Il appartient désormais aux États membres de prendre les mesures nécessaires pour mettre en œuvre les droits reconnus et assurer la stabilité, l'égalité de traitement et l'accès effectif au marché de l'emploi⁶¹⁹. L'égalité de traitement est l'un de facteurs de la stabilité et d'intégration des migrants. Elle permet d'assurer l'effectivité des droits fondamentaux des migrants protégés.

Eu égard à la stabilité des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil, il convient de préciser le droit à une vie décente **(A)** avant de s'intéresser au droit d'accès au logement **(B)**.

⁶¹⁸ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile, op.cit.*, p. 278.

⁶¹⁹ *Ibid.*, p. 281.

A) Le droit à une vie décente au profit des migrants protégés

410. Le droit à une vie décente comprend des nombreux autres droits, notamment le droit à la santé, le droit à l'alimentation et à la nutrition et le droit à un logement suffisant⁶²⁰. Ce droit à une vie décente est consacré à l'article 25-1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH). Les dispositions de cet article précisent 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 »⁶²¹. Par ailleurs, la jurisprudence de ces institutions a ainsi indirectement établi le droit des migrants à un niveau de vie minimal⁶²². En ce sens, tous les demandeurs d'asile sont vulnérables et tous devraient se voir proposer un logement ou un hébergement adéquat à leurs conditions de vie, ainsi qu'à leur santé mentale et physique. Comme le rappelle la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH), « l'ensemble des demandeurs d'asile a le droit de bénéficier des conditions matérielles d'accueil garantissant un niveau de vie digne, ce qui nécessite l'allocation par l'État de moyens en adéquation avec les besoins de l'ensemble des structures chargées d'assurer cet accueil, cet accompagnement et cette prise en charge »⁶²³.

411. Cependant, l'Union européenne et ses États doivent prendre des mesures appropriées pour assurer l'effectivité des droits fondamentaux des migrants. En outre, les États doivent prendre globalement en charge les droits des migrants protégés dans leur juridiction. Cette prise en charge ne se limite pas seulement au titre de la protection juridique et matérielle, mais également au titre de la restauration de leurs droits et de leurs biens. Par ailleurs, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) prévoit dans son article 11 que : « Les États 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

⁶²⁰ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et REDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, éd. Yvon Blais, 2014, p. 202.

⁶²¹ Art. 25 de la Déclaration Universelle des droits de l'homme, adopté le 10 décembre 1948 à Paris au palais de Chaillot résolution 217A(III).

⁶²² KTISTAKIS Yannis, *La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne*, op.cit., p. 49.

⁶²³ CNCDH (La Commission nationale consultative des droits de l'homme) : *Avis sur le projet de loi relatif à la réforme de l'asile*. 20 novembre 2014, p. 28.

d'existence »⁶²⁴. Par ailleurs, les réfugiés bénéficient le niveau de vie suffisant au même titre que les ressortissants de l'État de la demande de protection.

412. En effet, les autorités de l'État d'accueil doivent permettre aux migrants protégés de vivre dignement, en répondant à leurs besoins spécifiques. Les besoins de réfugiés sont immenses parmi lesquels, on peut citer les plus élémentaires : se nourrir, se soigner, s'habiller et avoir un abri ou un toit et surtout avoir la garantie d'être en sécurité. Les migrants en situation de vulnérabilité doivent se sentir en sécurité dans les pays responsables du traitement de la demande d'asile.

Le droit à une vie décente est garanti par le bénéfice d'une vie familiale (1) et l'amélioration des conditions d'existence de réfugiés (2).

1) Le droit des réfugiés à une vie de famille

413. Le droit à une vie familiale est un droit fondamental protégé par les textes internes et internationaux des droits de l'homme. Les États membres de l'Union européenne doivent tenir du principe de l'unité familiale. Le droit de vivre en famille est un principe général consacré aux dispositions de la Cour européenne des droits de l'homme. Ce principe n'est pas abordé par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. En revanche, l'acte final de la Conférence des plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et apatrides a considéré que « l'unité de famille, cet élément naturel et fondamental de la société, était un droit essentiel du réfugié » et, dans la mesure où « cette unité était constamment menacée », a recommandé « aux gouvernements de prendre les mesures nécessaires pour la protection de la famille du réfugié ... pour assurer le maintien de l'unité de famille du réfugié ... notamment dans le cas où le chef de famille a réuni les conditions voulues pour son admission dans un pays »⁶²⁵. En effet, le droit de mener une vie familiale normale est un droit reconnu et protégé par les instruments internationaux et européens de défense des droits de l'homme : La famille

⁶²⁴ Art. 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels est un traité international multilatéral adopté le 16 décembre 1966 par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa résolution 2200A (XXI).

⁶²⁵ Conférence de Genève, acte final de la conférence de plénipotentiaires des Nations unies sur le statut des réfugiés et des apatrides, Convention de Genève du 28 Juillet 1951.

a droit à la protection de la société et de l'État⁶²⁶ ; la protection de la famille est assurée sur le plan juridique, économique et social.⁶²⁷

2) L'amélioration des conditions d'existence des réfugiés

414. L'amélioration de conditions d'existence signifie promouvoir l'autonomie personnelle, économique et social des réfugiés. Elle consiste à tisser le lien social entre les réfugiés et les ressortissants de l'État de la demande de protection. Cette amélioration est conditionnée par la reconnaissance de la qualité de réfugiés. Les migrants protégés doivent bénéficier des conditions optimales sur toute l'étendue du territoire de l'État de la demande d'asile. Les conditions d'existence de bénéficiaires de la protection sont précisées à l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC). Les réfugiés bénéficient des aides sociales du fait de leur condition particulière. Il en est de même de l'accompagnement social et juridique et économique au profit des réfugiés. Ces migrants bénéficient d'un traitement favorable et préférentiel par rapport aux autres migrants ordinaires. L'État de la demande d'asile est tenu d'assurer l'effectivité et la jouissance des droits fondamentaux de réfugiés. Ainsi, l'autorité de l'État d'accueil prend des mesures nécessaires afin de garantir un traitement conforme aux besoins de protection des réfugiés. Cependant, le traitement préférentiel constitue une garantie à la réalisation des droits fondamentaux de bénéficiaires de la protection. La reconnaissance de cette qualité fortifie les conditions d'existence des réfugiés sur le territoire.

B) Le droit des migrants protégés d'accès au logement

415. Les réfugiés bénéficient du droit au logement sur toute l'étendue du territoire de l'État de la demande d'asile. Le droit au logement suffisant est garanti dans les textes nationaux et internationaux de droit de l'homme. Cette garantie est nécessaire à la réalisation des droits fondamentaux des migrants protégés. Ces personnes doivent bénéficier un logement suffisant et vivre en toute sécurité, dans la paix et de la dignité. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels fait également observer que : « Le droit à un logement suffisant s'applique

⁶²⁶ V. Art. 16-3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Les dispositions de cet article précisent que : la famille est l'élément naturel et fondamental de la société. Elle a droit à la protection de la société et la garantie de droits fondamentaux de ses citoyens.

⁶²⁷ V. Art. 33 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

à tous » et que « les individus, comme les familles, ont droit à un logement convenable sans distinction d'âge, de situation économique, d'appartenance à des groupes ou autres entités ou de condition sociale et d'autres facteurs de cette nature », si bien que la jouissance de ce droit ne doit pas « être soumise à une forme quelconque de discrimination »⁶²⁸.

416. Le droit international et européen garantit des logements sociaux, non pas du « simple » droit au logement, mais plus spécifiquement du droit au logement abordable⁶²⁹. Ainsi, le logement doit être habitable, accessible et il doit se situer dans un endroit sûr et fiable. Le logement attribué doit répondre aux besoins spécifiques de bénéficiaires de la protection internationale. Par conséquent, le droit au logement est consacré à l'article 21 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁶³⁰. En vertu de ce présent article, les réfugiés bénéficient d'un traitement aussi favorable que possible et d'un traitement national. Cette mention spécifique répond au souci de pragmatisme des États eu égard à leurs capacités respectives. Néanmoins, cette disposition va plus loin que le principe de non discrimination puisqu'elle impose le meilleur traitement possible. Elle présente donc une utilité certaine. C'est surtout une autre disposition qui vient limiter la portée de ce présent article : « ce traitement ne saurait être, en tout cas, moins favorable que celui qui est accordé, dans les mêmes circonstances, aux étrangers en général »⁶³¹.

417. En effet, l'égalité de traitement entre les bénéficiaires de la protection et les nationaux ne connaît aucune exception en matière de logement. L'égalité de traitement entre les nationaux et les réfugiés est un droit reconnu dans tous les textes internes et internationaux en matière des droits de l'homme. L'égalité doit être réelle et effective entre les migrants protégés et les ressortissants de l'État de la demande de protection. Cette égalité fait défaut entre les réfugiés et les résidents de longue durée sur le territoire de l'État d'accueil. Elle n'obéit pas au même régime juridique entre ces deux catégories des migrants sur le territoire de l'État

⁶²⁸ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n°4 : *Le droit à un logement suffisant*, Paragraphe 6, Document ONU E/1992/23, 13 Décembre 1996.

⁶²⁹ KORSKOFF Alexandra, *Les quotas de logements sociaux, un outil de mise en œuvre du droit au logement ?* La Base Lextenso, 2021, RDP, n°1, p. 209.

⁶³⁰ Art. 21 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié dispose que : « Les États contractants accorderont, dans la mesure où cette question tombe sous le coup des lois et règlements ou est soumise au contrôle des autorités publiques, aux réfugiés résidant régulièrement sur leur territoire un traitement aussi favorable que possible; ce traitement ne saurait être, en tout cas, moins favorable que celui qui est accordé, dans les mêmes circonstances, aux étrangers en général ».

⁶³¹ LEBRET Audrey « *Commentaire de l'article 21 de la Convention de Genève sur le statut de réfugié* », Université de Bordeaux, Mars 2016.

d'accueil. En matière du droit au logement les réfugiés sont plus avantagés que les migrants ordinaires et les bénéficiaires de la protection subsidiaire. Le droit d'accès au logement constitue pour les personnes protégées un de facteur important de stabilisation et l'intégration sur le territoire de l'État d'accueil⁶³².

Compte tenu du droit d'accès au logement, les réfugiés doivent bénéficier d'un logement convenable (1), et d'un logement approprié aux besoins spécifiques des bénéficiaires de la protection (2).

1) Le droit de réfugiés à un logement convenable

418. Le droit d'accès au logement est énuméré à l'article 11 du Pacte international des droits économiques sociaux et culturels (PIDESC). Le Comité compétent a considéré dans son Observation générale n° 4 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 culturels⁶³³. De la même façon, le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels protège le droit au logement, qui est un droit de l'homme, et plus précisément le logement suffisant⁶³⁴. Le logement doit répondre à certaines exigences locatives dans l'État de la demande de protection. Il doit être d'une certaine dimension minimale, de bonne qualité, convenable, suffisamment confortable et adapté à leur situation de vulnérabilité. Ainsi, le Comité des droits sociaux et économiques a mis l'accent sur la nécessité d'accorder une attention particulière aux populations vulnérables et marginalisées⁶³⁵. L'autorité de l'État de la demande d'asile doit prendre toutes les mesures nécessaires pour venir en aide aux migrants en situation de vulnérabilité. Protéger, la personne vulnérable implique de garantir sa visibilité sur la scène internationale, c'est-à-dire l'épanouissement de son identité, par hypothèse minoritaire : prendre en considération la personne vulnérable en droit international, c'est admettre de reconnaître juridiquement son existence et ses droits⁶³⁶.

⁶³² FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *op.cit.*, p. 280.

⁶³³ KOUTSOURAKI Eleni, *Les droits de demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce)*, *op.cit.*, p. 229.

⁶³⁴ UNCESCR, Observation générale n° 4 concernant le droit à un logement suffisant consacré à l'article 11 paragraphe 1 du Pacte international des droits sociaux, économiques et culturels, adoptée le 1^{er} janvier 1992.

⁶³⁵ V. Comité des droits économiques, sociaux et culturels (UNCESCR), paragraphe 11.

⁶³⁶ BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, thèse, Université de Bordeaux, 2015, p. 423.

2) Le logement approprié aux besoins de protection des réfugiés

419. Les migrants protégés doivent bénéficier d'un hébergement approprié à leur situation. Le droit d'accès au logement est l'une de conditions de stabilité des migrants sur le territoire de l'État de la demande de protection. Cependant, l'article 29 de la directive 2001/55/CE du Conseil établissant des normes minimales relatives aux conditions des ressortissants de pays tiers. Ce présent article précise que : « Les États membres veillent à ce que les bénéficiaires de la protection internationale aient accès à un hébergement dans les conditions équivalentes à celles dont bénéficient les ressortissants d'autres pays tiers résidents légalement sur leur territoire et approprié à leur condition d'existence ». Cette disposition garantit le droit d'accès au logement équivalent aux ressortissants de l'État d'accueil. L'accès au logement constitue pour les personnes protégées un facteur important de stabilisation et d'intégration⁶³⁷. Indépendamment des dérogations, aménagements et autres alignements sur le statut des ressortissants des pays tiers, la directive oblige les États membres à fournir aux personnes protégées un ensemble de droits sur un pied d'égalité avec les nationaux. L'éducation, la protection sociale et la santé constituant des domaines déterminants de l'intégration dans la société d'accueil⁶³⁸.

Section II : L'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux

« Lorsque le statut de réfugié est reconnu, il implique pour le bénéficiaire le traitement le plus favorable dans la mise en œuvre de ses droits fondamentaux et notamment de ses droits économiques et sociaux »⁶³⁹.

420. L'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux est un principe fondamental des droits de l'homme. Cette égalité de traitement est un principe immuable. Le principe d'égalité est affirmé par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. L'égalité de traitement est au cœur du système de protection internationale des droits de

⁶³⁷ FERNANDEZ Julian, LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile, op.cit.*, pp. 279-280.

⁶³⁸ *Ibid.*, p. 280.

⁶³⁹ HATHAWAY James .C. *The Rights of the Refugees Under International Law*, University Press, Cambodge, 2005, p. 830.

l'homme. En outre, elle est inscrite dans les législations des États membres de l'Union européenne. L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit l'égalité de traitement aux regards des droits substantiels protégés par la Convention, interdisant ainsi que les personnes soient discriminées en fonction de leur nationalité ou leur origine. Cet article s'applique bien sûr à toutes les personnes présentes sur le territoire d'un État, étrangers inclus⁶⁴⁰. De ce fait, l'égalité de traitement s'applique aux migrants protégés sans aucune discrimination sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

421. Les réfugiés statutaires bénéficient des mêmes droits et des mêmes obligations que les ressortissants de l'État de la demande d'asile. Ces migrants bénéficient d'un traitement favorable et de l'égalité de chances au même titre que les nationaux. Cependant, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié reconnaît une série de droits fondamentaux aux migrants protégés. L'article 11 de la directive européenne énumère huit domaines dans lesquels l'égalité de traitement doit être garantie pour les bénéficiaires de la protection internationale : l'emploi ; l'éducation et la formation ; la reconnaissance de diplômes ; la sécurité sociale ; l'aide sociale et la protection sociale ; les avantages fiscaux ; l'accès aux biens, la liberté d'association, et la liberté de circulation sur l'ensemble du territoire de l'État membre d'accueil⁶⁴¹.

422. En effet, la Convention de Genève relative au statut de réfugié peut comparer la situation du réfugié à celle du ressortissant national de l'État d'accueil ou à celle d'un étranger ordinaire (non protégé), en situation légale. Ainsi, le Conseil économique et social européen souligne que les réfugiés doivent être traités à égalité avec les locaux, notamment sur le marché du travail⁶⁴². Par ailleurs, la Convention de Genève met l'accent sur l'égalité de traitement de l'unité familiale de la personne bénéficiaire de la protection internationale. Toute personne réfugiée s'est vue reconnaître en particulier un droit à la vie familiale qui étend le bénéfice du statut à son conjoint et à ses enfants mineurs. Si le réfugié a obtenu un titre de séjour, celui-ci est présumé être accordé aussi aux membres de sa famille au nom du principe de l'unité de la

⁶⁴⁰ WOOLLARD Catherine, *Traitement différencié de demandeurs d'asile par catégorie : discrimination ou rationalisation ?* France terre d'asile, 2018.

⁶⁴¹ V. Art. 11 de la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée.

⁶⁴² MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », *loc.cit.*, pp. 196-197.

famille du réfugié et du droit au regroupement familial qui peut en découler⁶⁴³. Toutefois, ces droits ne sont pas absolus puisque la directive prévoit des clauses dérogatoires, qui ne paraissent pas conformes aux exigences de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

423. L'article 11§4 de la directive permet aux États membres de limiter l'égalité de traitement aux seules prestations essentielles, en matière de prestations sociales et d'aide sociale. Qu'entend la directive par prestations essentielles ? Cette limitation semble contraire à la jurisprudence de la Cour européenne de Strasbourg⁶⁴⁴ qui sanctionne les décisions des États visant à refuser des prestations sociales à des étrangers (même des prestations non-contributives)⁶⁴⁵. Par ailleurs, le Conseil économique et social européen souligne que les réfugiés doivent être traités à égalité avec les locaux, notamment sur le marché du travail et les affaires de la vie courante. En outre, les dispositions de l'article 3 de la Convention de Genève obligent tous les États à traiter les bénéficiaires du statut comme leurs propres nationaux sans discrimination quant à la race, la religion ou le pays d'origine. L'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux constitue un puissant facteur d'intégration dans le pays de la demande d'asile. Ainsi, l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État membre d'accueil est reconnue dans plusieurs domaines déterminants : le système d'éducation pour les enfants mineurs, la protection sociale, avec certaines dérogations possibles, et les soins de santé⁶⁴⁶.

424. En effet, « lorsque le réfugié a peu de chances de trouver un emploi dans un délai raisonnable, une solution de remplacement appréciable serait de lui proposer un poste bénévole au service communautaire. Cette démarche est de nature à l'encourager à acquérir des compétences linguistiques supplémentaires et à l'aider à s'intégrer dans la société »⁶⁴⁷. Le droit dérivé de l'Union européenne reprend la même logique puis que certains droits doivent être attribués dans les mêmes conditions que les ressortissants nationaux, alors que d'autres

⁶⁴³ CE, Assemblée., 2 décembre 1994, Affaire Mme Agyepong concernant le principe de l'unité familiale, Req, n°112842, publié au recueil Lebon. V. également *AJDA*, 1994, p. 915.

⁶⁴⁴ Cour. EDH, 16 septembre 1996, Affaire *Gaygusuz c. Autriche*, Req., n° 17371/90, § 41

⁶⁴⁵ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, 2014, p. 126.

⁶⁴⁶ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile : État des lieux et perspectives*, op.cit., p.279.

⁶⁴⁷ V. L'avis du Conseil économique et social européen sur « l'intégration des réfugiés dans l'Union européenne », p. 11.

doivent rapprocher la situation des réfugiés de celles des étrangers en situation régulière⁶⁴⁸. L'égalité de traitement est au cœur du système de protection des droits de l'homme. La Convention de Genève relative au statut de réfugiés prévoit que les États doivent assurer une protection conforme au standard de la protection nationale. L'obligation positive d'égalité de traitement à la charge des États est à opérer entre réfugiés et nationaux et non plus entre les réfugiés eux-mêmes⁶⁴⁹. Ainsi, aucune différence de traitement injustifiée ne peut être admise entre les nationaux et les réfugiés, sans que l'État ne manque à son obligation positive de protection⁶⁵⁰.

425. La situation des réfugiés étant alignée sur celle de cette catégorie d'étrangers, les premiers bénéficieront du droit de circuler librement dans l'Union et d'un permis de séjour identique à celui des résidents de longue durée. Ils se verront également appliquer le principe d'égalité de traitement avec les citoyens européens résidant dans le même État membre qu'eux dans les conditions prévues par la directive de novembre 2003. Autrement dit, il est prévu de faire profiter ces ressortissants de la libre circulation instaurée par les accords de Schengen. Il est possible pour eux, de postuler à un emploi dans un autre État membre de l'Union, ou de s'installer dans un État membre différent de celui qui leur a délivré leur permis de séjour⁶⁵¹. L'égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux ne peut être aboutie que dans l'État de la demande de protection.

426. En règle générale, tous les demandeurs d'asile doivent être protégés de la même manière quelque soit leur rang social ou économique, dès qu'ils sollicitent une demande de protection. Ainsi, l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État membre d'accueil est reconnue dans plusieurs domaines déterminants : systèmes d'éducation pour les enfants mineurs, la protection sociale, avec certaines dérogations possibles, et les soins de santé. En revanche, les conditions d'accès au logement ne répondent pas à une logique similaire dans certains États membres de l'Union européenne.

⁶⁴⁸ V. Art. 27 de la directive 2011/95/UE du Parlement Européen et du Conseil du 13 décembre 2011, il énonce l'accès aux études pour les adultes doit se faire aux mêmes conditions que pour les résidents étrangers en situation régulière.

⁶⁴⁹ WURTZ Carole, « *Commentaire de l'article 20 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié* », Université de Bordeaux, 2016.

⁶⁵⁰ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'Homme*, *op.cit.*, p. 108.

⁶⁵¹ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, *op.cit.*, p. 128.

Compte tenu de l'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux, il est nécessaire de s'intéresser au droit d'accès à la formation (§I), et ensuite au bien-être des réfugiés (§II).

§ I : Le droit d'accès à la formation des migrants protégés

427. Le droit à la formation est consacré dans plusieurs textes nationaux et internationaux de droit de l'homme. L'accès à la formation est un droit fondamental à tous les sujets de droit présents sur le territoire de l'État d'accueil. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels souligne le caractère fondamental de cette garantie⁶⁵². Le droit à la formation ne concerne pas uniquement les migrants bénéficiaires de la protection internationale. En outre, les travailleurs migrants bénéficient des formations au même titre que les ressortissants de l'État d'accueil. Même s'il n'existe pas une formation spécifique pour les migrants protégés, ces derniers peuvent faire valoir ce droit à des formations dès la reconnaissance de leur statut de réfugiés. Le droit de réfugiés à une formation quelle que soit la nature de celle-ci ou la situation de l'intéressé est automatique. Cette formation n'obéit aucune formalité spécifique ou démarche particulière. Cela s'explique par la reconnaissance juridique de la qualité de réfugié par l'État de la demande de protection.

428. Cependant, les migrants protégés ont nécessairement besoin des formations professionnelles et linguistiques. Ces formations sont subordonnées à la régularité et la stabilité sur le territoire de l'État de la demande d'asile. À ce titre, les réfugiés jouissent des mêmes droits de formation que les ressortissants de l'État d'accueil. Comme les nationaux, les migrants protégés ont un droit « général et absolu au bénéfice de la formation. La reconnaissance du statut de réfugié ouvre un certain nombre de droits aux migrants protégés dans l'État d'accueil. Le droit à la formation des réfugiés est à la fois une des clauses de la nation les plus favorisées et l'égalité de traitement avec les nationaux. Ces clauses permettent d'assurer l'effectivité et l'efficacité de droits fondamentaux des migrants. La formation garantit la stabilité sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Par ailleurs, la Convention favorise les droits des réfugiés à l'accès aux formations professionnelles ou linguistiques. Ces différentes formations multiplient les chances des réfugiés dans le marché de l'emploi. Ainsi,

⁶⁵² PETRY Roswitha, *La situation juridique des migrants sans statut légal : entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Zürich, éd. Schulthess, 2013, p. 273.

le réfugié reconnu doit bénéficier au minimum d'une formation quelle que soit sa situation économique ou sociale dans l'État d'accueil.

Le droit d'accès aux formations comprend essentiellement : la formation professionnelle des migrants protégés (A) et la formation linguistique (B).

A) L'accès à la formation professionnelle des migrants

429. Le droit d'accès à la formation professionnelle est un droit fondamental. Il est consacré à l'article 12 de la Directive « Accueil » de 2003. L'État de la demande d'asile donne la possibilité aux migrants protégés de suivre les formations professionnelles. Ainsi, la directive européenne Accueil de 2013 précise dans son article 16 que : « Les États membres peuvent autoriser l'accès à des demandeurs à de formation professionnelle que ceux-ci aient ou non accès au marché du travail »⁶⁵³. En vertu de ce présent article, les réfugiés bénéficient du droit d'accès aux formations professionnelles sans aucune restriction. Ainsi, les formations facilitent encore davantage la vie des réfugiés et l'insertion dans le monde professionnel, et constituent le meilleur moyen d'insertion sociale et d'accès au marché d'emploi. L'accès à la formation professionnelle est généralement subordonné à un contrat d'emploi. Pourtant, cette subordination à un emploi ne concerne pas les migrants bénéficiaires de la protection internationale. En effet, ces personnes sont couvertes par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Le bénéfice de la formation n'exige aucune démarche et elle n'obéit à aucune formalité particulière pour les réfugiés. Le droit à une formation professionnelle est gratuit et accessible à tous les bénéficiaires de la protection présents sur le territoire de l'État d'accueil.

1) L'insertion professionnelle des migrants protégés

430. L'insertion professionnelle se définit comme le processus de réadaptation dans un milieu professionnel. Elle permet à l'individu ou un groupe d'individus d'intégrer le marché du travail dans des conditions favorables à l'obtention de l'emploi. L'insertion professionnelle se manifeste par l'accès aux stages de formation financée par l'État de la demande d'asile. Le bénéfice de cette formation ne concerne pas tous les migrants vulnérables. De ce fait, les demandeurs d'asile n'ont pas droit d'accès aux stages de formation professionnelle financée

⁶⁵³ Art. 16 de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil, établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte)

par l'État. Le réfugié n'y a lui-même droit que lorsqu'il a reçu sa carte de résident⁶⁵⁴. Cette carte de résident vaut autorisation de travail et elle permet à son titulaire de bénéficier de la formation professionnelle. Cependant, la reconnaissance du statut de réfugié est une condition à l'octroi de la formation professionnelle. Les migrants protégés bénéficient automatiquement de la formation professionnelle, dès lors qu'ils obtiennent le statut de réfugié dans l'État de la demande d'asile. L'accès à la formation professionnelle est gratuit pour les migrants protégés sans aucune distinction particulière. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels souligne le caractère fondamental de la gratuité de la formation professionnelle.

431. En revanche, le caractère d'irrégularité empêche les candidats à l'asile de bénéficier de la formation professionnelle au même titre que les autres migrants réguliers. Ce caractère d'irrégularité constitue un obstacle au bénéfice de la formation. Pour les mêmes raisons, les demandeurs d'asile n'ont pas droit aux allocations et aux aides sociales. En effet, ces migrants vulnérables sont dépourvus de toute protection de leur pays d'origine.

2) L'égalité en matière de la formation professionnelle

432. L'égalité signifie l'absence de toute discrimination entre les sujets de droit dans un État donné. Cette égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux doit être effective. L'effectivité assure la protection des droits fondamentaux des migrants protégés sur le territoire de l'État de la demande d'asile. L'État d'accueil accorde aux réfugiés résidant régulièrement sur le territoire le même traitement qu'aux nationaux. Cette égalité n'a de sens, que lorsqu'elle est juste et équitable entre les réfugiés et les ressortissants de l'État d'accueil. En effet, le principe d'égalité de traitement doit être assuré en fait et en droit. Ce principe d'égalité est pris en compte par les juridictions de l'ordre administratif et appliqué au bénéfice des étrangers⁶⁵⁵.

433. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié assure l'égalité de traitement en matière de la formation professionnelle entre les réfugiés et les nationaux. Elle souligne l'égalité de traitement entre les migrants protégés et les ressortissants de l'État d'accueil. Cette égalité est omniprésente dans les mécanismes juridiques européens (directives

⁶⁵⁴ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit international, droit français, droit canadien et Québécois*, Thèse, Université Paris I, 1990, tome III, *op.cit.*, p. 548.

⁶⁵⁵ MICHELET Karine, *Recherche sur les droits sociaux des étrangers*, Thèse, Université de Poitiers, 2000, p. 165.

et règlements). L'État d'accueil manifeste une attention particulière et une vigilance accrue entre les migrants protégés et les nationaux. Cela signifie que l'État doit tenir compte de l'égalité réelle et non formelle entre les réfugiés et les ressortissants de l'État d'accueil.

Qu'en est-il de la formation linguistique de réfugiés ?

B) Le droit d'accès à la formation linguistique

434. L'apprentissage de la langue de l'État d'accueil est primordial. La connaissance de la langue de la société d'accueil est une condition nécessaire à l'intégration des migrants dans l'État de la demande d'asile. La bonne connaissance de la langue du pays est un moyen d'insertion sociale, d'accès à l'autonomie, mais aussi à la citoyenneté. C'est aussi un moyen d'insertion professionnelle, de maintien et dévolution dans l'emploi⁶⁵⁶. L'accès au marché de l'emploi est conditionné par une bonne maîtrise de la langue de l'État d'accueil. Cette maîtrise permet aussi de faciliter la réinsertion et la stabilité sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

435. Les réfugiés ont l'obligation de suivre des formations linguistiques dans l'État de la demande d'asile. Ces formations facilitent l'adaptation et l'insertion dans une nouvelle communauté. Les formations linguistiques sont obligatoires à tous les bénéficiaires de la protection internationale. Parmi eux, certains ont de niveaux très élevés et ils maîtrisent parfaitement la langue du pays d'accueil. D'autres ont un niveau très bas et insuffisant, certains parmi n'ayant même jamais connu le chemin de l'école. Les formations concernent surtout les réfugiés qui ne parlent pas la langue de l'État de la demande de protection.

La connaissance de la langue de l'État d'accueil permet de faciliter l'insertion (1), ensuite, nous envisageons les difficultés linguistiques comme obstacle dans la communauté d'accueil (2).

1) La connaissance de la langue de l'État de la demande d'asile

436. La maîtrise de la langue permet d'acquérir les compétences nécessaires pour l'insertion sociale des migrants sur le territoire de l'État d'accueil. En effet, la maîtrise de la langue du

⁶⁵⁶ MLATI Fatiha et TARDIS Matthieu, *Les droits des réfugiés Guide pratique*, France terre d'asile, les cahiers du social n°14, 2007, p. 147.

pays d'accueil a une incidence considérable sur la situation de réfugiés sur le marché de l'emploi, et ce quel que soit leur niveau d'éducation⁶⁵⁷. Ainsi, la bonne maîtrise de la langue du pays est un facteur d'intégration et d'insertion professionnelle. Cependant, l'apprentissage de la langue ne se repose pas uniquement sur le système linguistique, il est important de comprendre les éléments de culture qui ont façonné cette langue afin de mieux l'appréhender et donc de la mettre en pratique. La langue transpose une culture et cette culture est à la fois un « savoir-faire », un « savoir », un « savoir-être » et un « savoir-interpréter », qui permet d'interagir dans une société afin d'être compris par autrui et de comprendre autrui⁶⁵⁸. La bonne maîtrise de la langue du pays facilite le savoir-vivre dans la société d'accueil. Elle est prédominante à l'inclusion dans le marché du travail. Ainsi, la connaissance de la langue du pays de la demande d'asile constitue un facteur déterminant à la réalisation des droits fondamentaux.

2) Les difficultés linguistiques comme obstacle dans la société d'accueil

437. Le faible niveau de la langue peut freiner l'inclusion de la société d'accueil. Ce faible niveau s'explique par les décalages culturels et la médiocrité de la qualité de l'éducation de base. Cette défaillance empêche les réfugiés de bénéficier de la plénitude de leurs droits socio-économiques dans le pays d'accueil. Les difficultés linguistiques constituent une entrave à la réalisation des droits des migrants. Dans l'ensemble, le niveau linguistique est faible. Cette faiblesse est un handicap majeur à l'insertion dans un monde professionnel. C'est pourquoi, les migrants protégés subissent de nombreuses difficultés pour trouver un emploi (d'autant plus fortes que les métiers qualifiés demandent une bonne maîtrise de la langue), de reconnaissance et d'équivalence de leurs diplômes, d'adaptation au système français de recherche d'emploi⁶⁵⁹. De plus, une barrière linguistique est un facteur de la privatisation de liberté. Et la personne privée de sa liberté, quel qu'en soit le motif, est particulièrement vulnérable⁶⁶⁰. L'État de la demande d'asile est tenu de prendre toutes les mesures concrètes pour combler cette lacune.

⁶⁵⁷ V. L'Organisation de coopération et développement économique, OCDE/UE/2019, *prêt à aider ? : Améliorer la résilience des dispositifs d'intégration pour les réfugiés et les autres immigrants vulnérables* : Chapitre 2 : *l'intégration des réfugiés et les autres immigrants vulnérables*, p. 36.

⁶⁵⁸ INGLEBERT-FRYDMAN Antoine et POURTAU Lionel, *L'insertion des réfugiés en France : situations et interventions 2015-2020*, p. 181.

⁶⁵⁹ *Ibid.*, p. 169.

⁶⁶⁰ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, 2^{éd.} Paris, éd. Pedone, 2018, p. 976.

438. En effet, l'État d'asile a l'obligation de mettre en place les cours de formations linguistiques pour aider les migrants qui en ont besoin. La mise en place de ces cours permet de renforcer le niveau linguistique des migrants en situation de vulnérabilité. La quasi-totalité des États de l'Union européenne a mis en place des mesures visant à donner aux réfugiés un accès à l'apprentissage de la langue de l'État d'accueil. La majorité de ces migrants ne maîtrisent pas la langue de l'État d'accueil. En France par exemple, les migrants n'ayant pas le niveau linguistique requis se verront prescrire une formation linguistique dont la durée moyenne est d'environ de 240 heures⁶⁶¹. La durée de la formation linguistique varie dans certains États membres de l'Union européenne. Néanmoins, ces formations linguistiques sont très insuffisantes pour la majorité des bénéficiaires d'une protection internationale ayant un bagage scolaire très faible ou carrément inexistant⁶⁶². Parmi eux, certains ne savent pas ni lire ni écrire et d'autres ont besoin de renforcer leurs acquis professionnels. Les demandeurs d'asile sont confrontés à des difficultés de communication du fait de leur situation d'exil. Ces difficultés sont liées à des décalages culturels, à la non-correspondance de leurs diplômes et formations. Leur niveau d'employabilité est déjà particulièrement bas⁶⁶³.

§ II : Le bien- être des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil

439. Le bien-être est défini comme un état agréable résultant de la satisfaction des besoins du corps et de la tranquillité de l'esprit : éprouver une sensation de bien-être⁶⁶⁴. Ainsi, cette notion désigne un ensemble de facteurs considérés comme de situations matérielles et économiques convenables. En d'autres termes, le bien-être signifie le bénéfice d'un environnement sûr, propre, sain et durable. La jouissance et l'exercice des droits de l'homme ne sont possibles que dans un environnement sain et favorable⁶⁶⁵. Le bien-être attribue à son titulaire une existence harmonieuse sur le territoire de l'État de la demande de protection.

⁶⁶¹ LE LIVRE D'INFORMATION DES MAIRES, LE DISPOSITIF D'ACCUEIL ET D'INTEGRATION DES REFUGIES, 2015, P. 26.

⁶⁶² Cf. OCDE (Organisation de Coopération et de Développement économiques, 2016.

⁶⁶³ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit international, droit français, droits canadien et Québécois*, op.cit., p. 550.

⁶⁶⁴ Dictionnaire Hachette, éd.2019, p. 174.

⁶⁶⁵ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, 2^{ème} édition, op.cit., p. 1241.

440. Les migrants, quant à eux ont besoin plutôt de sécurité et d'une protection favorable, comparable à celles des ressortissants de l'État d'accueil. Avant tout, le migrant protégé a besoin d'un toit, d'être au chaud, d'avoir à manger et de bénéficier des conditions optimales dans l'État d'accueil. Pour subvenir à ses besoins essentiels, il doit pouvoir recevoir de l'aide, travailler et donc au préalable se former, bénéficier d'une couverture sociale. Par ailleurs, le réfugié doit pouvoir exercer un certain nombre de libertés fondamentales : se déplacer, s'exprimer etc.⁶⁶⁶. Le bien-être permet aux migrants protégés de satisfaire leurs besoins spéciaux et de préserver la dignité humaine. Celle-ci est reconnue comme un principe universel, inhérent à la qualité humaine de l'individu. Elle concerne tous les individus sans exception. La dignité apparaît comme un principe absolu, inderogable, avec lequel on ne peut pas transiger (comme l'interdiction de la torture)⁶⁶⁷.

441. Dans cette perspective, les migrants protégés bénéficient des conditions plus favorables contenues dans le traité européen des droits de l'homme. Ces personnes expriment le besoin d'être protégées par l'État d'accueil. Ainsi, l'État de la demande d'asile doit accorder une protection réelle et non seulement formelle. Cette protection consiste à leur offrir une vie digne, où ils mangent à leur faim, où ils ont la possibilité de travailler, d'être abrités⁶⁶⁸. Dans cette perspective, l'accompagnement vers l'autonomie est nécessaire à la réalisation des droits des migrants. L'État de la demande d'asile doit leur offrir l'hospitalité et donner une seconde chance de s'intégrer dans une nouvelle société.

Compte tenu du bien-être des migrants protégés dans la société d'accueil, il est nécessaire de s'intéresser au droit d'accès aux soins médicaux (A), et à cela s'ajoutent, l'assistance des bénéficiaires de la protection internationale (B).

A) Le droit d'accès aux soins médicaux des migrants

442. La santé est définie comme « un état de complet bien-être physique, mental et social et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité. La possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être

⁶⁶⁶ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit international, droit français, droits canadien et Québécois*, op.cit., p. 523.

⁶⁶⁷ DENIZEAU Charlotte, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la France et du R-U », in BURGORGUE LARSEN Laurence, (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n°7, Paris, éd. Pedone, p. 141.

⁶⁶⁸ FERNANDEZ Julian, *Exilés de guerre : la France au défi de l'asile*, Paris, éd. Armand Colin, 2019, p. 144.

humain, quelles que soient sa race, sa religion, ses opinions politiques, sa condition économique ou sociale »⁶⁶⁹. L'accès aux soins est un droit fondamental à tout être humain sans distinction de race, de couleur ou de religion. La santé est étroitement liée à la vie de chaque individu. Cependant, le droit d'accès aux soins médicaux est un droit fondamental de l'être humain indispensable à l'exercice des autres droits de l'être humain « qui permet de vivre dans la dignité⁶⁷⁰. Le droit à la santé est consacré dans divers textes internes et internationaux des droits de l'homme. Ainsi, le texte le plus précis dans ce domaine est l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne intitulé " Protection de la santé " : « Toute personne a le droit d'accès à la prévention en matière de santé et de bénéficier de soins médicaux dans les conditions établies par les législations et pratiques nationales »⁶⁷¹.

443. En Europe, l'accès aux soins des migrants est envisagé sous l'angle des réfugiés et demandeurs d'asile : la directive 2003/9/CE du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile, dans son article 13, établit les règles générales relatives aux conditions matérielles d'accueil et aux soins de santé ; l'article 15 concerne plus précisément les soins médicaux : les demandeurs doivent recevoir les soins médicaux nécessaires qui comportent, au minimum, les soins urgents et le traitement des maladies⁶⁷². L'accès aux soins médicaux est un droit fondamental à toute personne présente sur le territoire de l'État d'accueil. Cette présence sur le territoire de l'État constitue un élément primordial pour le bénéfice des soins médicaux.

444. En l'espèce, le bénéfice du droit d'accès aux soins médicaux dépend du caractère régulier sur le territoire de l'État d'accueil. Dans ce cas, les migrants protégés bénéficient des soins médicaux au même titre que les nationaux. Cette égalité de traitement ne s'applique qu'aux migrants bénéficiaires de la protection internationale. Par ailleurs, les migrants protégés ne doivent pas être soumis à des restrictions, autres que celles appliquées aux étrangers en situation irrégulière. Ces derniers sont soumis à un régime juridique spécifique

⁶⁶⁹ V. La Constitution de l'Organisation mondiale de la santé, Conférence internationale de la santé adoptée en 1946 à New York et entrée en vigueur des amendements adoptés par la Cinquante et Unième Assemblée mondiale de la santé en 1948.

⁶⁷⁰ DHOMMEAUX Jean, « Les droits économiques, sociaux et culturels dans la déclaration universelle des droits de l'homme et leur devenir », in AKANDJI-KOMBÉ Jean-François (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier, Bruylant, 2013, p. 660.

⁶⁷¹ Art. 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : protection de la santé.

⁶⁷² CROUZATIER Jean-Marie, « *L'accès aux soins des migrants au regard du droit international* », in POIROT-MAZERES Isabelle (dir.), *L'accès aux soins*, IFR Actes de colloques n°8, Presses de l'Université de Toulouse, 2009, p. 149.

appelé l'Aide médicale d'État (AME). Cette aide est réservée uniquement aux migrants en situation irrégulière sur le territoire de l'État d'accueil. Cela ne concerne pas les bénéficiaires de la protection internationale.

445. Par ailleurs, la directive européenne insiste sur la nécessité de la prise en compte des migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme a très souvent montré sa sollicitude à l'égard des personnes vulnérables, car elle a pris en considération le caractère difficile ou encore fragile de la situation personnelle du requérant vulnérable⁶⁷³. Le droit d'accès aux soins médicaux découle du respect de la dignité humaine. En effet, l'humain est au cœur du système de la protection de la santé. À ce titre, le réfugié doit bénéficier de traitement favorable en matière de santé. Les migrants protégés doivent bénéficier du meilleur état de santé au même titre que les ressortissants de l'État d'accueil.

Compte tenu l'accès des migrants aux soins médicaux, il est important de préciser le droit au bénéfice des soins communs (1), et ensuite le droit au bénéfice des soins psychologiques des migrants (2).

1) Le droit au bénéfice des soins communs

446. Les soins de santé assurent les services gratuits de prévention et de dépistage pour l'ensemble de la population. Ces soins de santé concernent toute personne présente sur le territoire de l'État d'accueil. Les dispositifs de soins sont gratuits pour les migrants du fait de leur particulière vulnérabilité. Ces dispositifs de soins gratuits permettent théoriquement de pallier les périodes d'exclusion de droits pour les personnes démunies⁶⁷⁴. Les soins de santé de droit commun sont gratuits et accessibles à toutes les personnes présentes sur le territoire de l'État d'accueil. Cependant, la difficulté linguistique rend complexe le bénéfice de soins médicaux. En matière de la santé, l'obstacle linguistique empêche les migrants d'exprimer leurs besoins essentiels. C'est pourquoi, la difficulté constitue une barrière pour l'exercice des droits fondamentaux des migrants. Pourtant, l'accès aux soins est gratuit et accessible à tous les bénéficiaires de la protection.

⁶⁷³ DILETTOSO Carmela, *La Cour européenne des droits de l'homme et les droits des migrants : approche protectrice et prudence ?* Mémoire de Master en études européennes, Université de Genève, vol .95, 2018, p. 30.

⁶⁷⁴ Rapport de la coordination française pour le droit d'asile : *Droit d'asile en France : conditions d'accueil État des lieux 2012*, p. 117.

447. Le bénéfice des soins médicaux dépend du caractère régulier sur le territoire de l'État de la demande de protection. Les migrants protégés ne disposent pas des moyens suffisants pour subvenir à leurs besoins essentiels. Dans ce cas, l'État d'accueil doit assurer l'égalité parfaite entre les réfugiés et les ressortissants de l'État d'accueil. À cet effet, il a l'obligation absolue de respecter la personne humaine. Il lui garantit un plein épanouissement⁶⁷⁵. Ainsi, l'État de la demande de protection doit assurer les soins de santé des migrants vulnérables comme à ses propres citoyens.

2) Le droit au bénéfice des soins psychologiques des migrants

448. Les réfugiés doivent bénéficier des soins psychologiques du fait de leur parcours migratoire. Les migrants vulnérables ont fui leur pays d'origine et ont parfois subi des traumatismes psychologiques graves. Les parcours empruntés pour arriver à la destination souhaitée sont très souvent accompagnés de nouvelles violences d'arrestations, de mauvais traitements ou de tortures. Aussi, les personnes peuvent arriver avec une grande souffrance physique et psychologique que la situation de précarité administrative et sociale contribue à raviver ou à accentuer⁶⁷⁶. La plupart des demandeurs de protection ont aussi souffert de stress mental ou de graves problèmes psychologiques qui peuvent nécessiter une sérieuse prise en charge psychosociale : pertes de parents ou d'amis durant le voyage, traite, violences ou agressions sexuelles, ou encore handicaps liés à des blessures de guerre⁶⁷⁷. Ces personnes doivent se soumettre à l'expertise psychiatrique, et dès leur arrivée sur le territoire de l'État d'accueil. Cette expertise consiste à examiner les comportements des candidats à l'asile.

449. En effet, la directive 2013/33 UE « Accueil » reconnaît aux dispositions de l'article 19 dans son alinéa 1, le droit d'accès aux soins médicaux. Ainsi, elle précise que : « Les États membres de l'Union européenne font en sorte que les demandeurs reçoivent les soins médicaux nécessaires qui comportent, au minimum les soins urgents et le traitement essentiel des maladies et des troubles mentaux graves » et qu'ils « (...). Ainsi dans son deuxième alinéa, elle fournit l'assistance médicale ou autre nécessaire aux demandeurs ayant des besoins

⁶⁷⁵ BIOY Xavier, « Le droit d'accès aux soins : un droit fondamental ? », in POIROT-MARES Isabelle (dir.), *L'accès aux soins : principes et réalités*, 2009, IFR Actes de colloques, n°8, Presse de l'Université Toulouse 1 Capitole, p. 45.

⁶⁷⁶ Rapport de la coordination française pour le droit d'asile : *Droit d'asile en France : conditions d'accueil État des lieux 2012*, *op.cit.*, p. 119.

⁶⁷⁷ L'Organisation de Coopération et de développement économiques (OCDE), *L'intégration des réfugiés et des autres immigrants vulnérables*, 2019, p. 50.

particuliers »⁶⁷⁸. Par conséquent, les États membres veillent à ce que les bénéficiaires du statut de réfugié... aient accès aux soins de santé dans les mêmes conditions d'accès que les ressortissants de l'État membre ayant octroyé le statut⁶⁷⁹.

B) L'assistance des migrants bénéficiaires de la protection

450. Les réfugiés bénéficient des avantages que les législations de tous les États ont établi en matière d'assistance et que les Conventions internationales ont réciproquement accordés aux nationaux⁶⁸⁰. L'assistance des migrants protégés peut revêtir différentes formes : elle peut être juridique, administrative, sociale, économique ou publique. Chacune d'entre elles obéit un régime juridique particulier. Elle n'est rien d'autre que l'accompagnement et le soutien des migrants dans leurs démarches. L'assistance crée un sentiment de fraternité et de cohésion sociale. Ainsi, elle met fin à l'état d'inégalité entre les migrants protégés et les ressortissants de l'État d'accueil. Elle instaure l'égalité parfaite et le traitement équitable entre les réfugiés et les nationaux. En outre, l'assistance place son titulaire dans un état harmonieux et paisible dans l'État d'accueil. Ces personnes doivent être assistées de la même manière que les ressortissants de l'État d'accueil. Cette assistance est subordonnée à l'octroi du statut de réfugié. L'octroi du statut juridique est une condition nécessaire à l'assistance de réfugiés. L'assistance des migrants protégés peut prendre diverses formes. Elle peut être publique (1) ou juridique (2).

1) L'assistance publique des migrants protégés

451. Les migrants protégés bénéficient d'une assistance individualisée et d'un accompagnement social et économique. Ces personnes doivent être assistées dans tous les secteurs d'activité. La Convention de Genève relative au statut de réfugié indique que « les États contractants accorderont aux réfugiés résidant régulièrement sur leur territoire le même traitement en matière d'assistance et de secours publics qu'à leurs nationaux »⁶⁸¹. Cette assistance ne concerne que les réfugiés résidants régulièrement sur le territoire de l'État

⁶⁷⁸ Art.19 de la directive 2013/33 UE « Accueil » du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte), §§ 1 et 2.

⁶⁷⁹ CROUZATIER Jean-Marie, « L'accès aux soins des migrants au regard du droit international », in POIROT-MAZERES Isabelle (dir.), *L'accès aux soins*, IFR Actes de colloques n°8, Presses de l'Université de Toulouse, 2009, *op.cit.*, p. 149.

⁶⁸⁰ RIPERT Francis, *Le statut du réfugié*, Extrait de la Nouvelle Revue de droit international privé, n°1, 1938, Paris, Les Editions internationales, 1938.

⁶⁸¹ V. Art. 23 de la Convention de Genève du 28 Juillet 1951 relative au statut de réfugié.

d'accueil. La Convention de Genève insiste surtout la présence et la régularité des migrants sur le territoire de l'État. Cependant, la condition de résidence régulière est présente, pour justifier le traitement du réfugié à l'égal du national⁶⁸². En matière d'assistance, les migrants protégés sont traités au même titre que les nationaux. Il en résulte que la protection accordée peut varier d'un État membre à un autre, en fonction de l'assistance publique garantie aux ressortissants de l'État d'accueil. En matière d'assistance publique, la Convention accorde une protection équivalente à celle offerte aux autres étrangers.

2) L'assistance juridique des migrants protégés

452. L'assistance juridique est le fait de se faire accompagner par un spécialiste ou un expert du droit, afin de trouver des solutions durables aux problèmes juridiques des réfugiés. Elle consiste à aider les individus à exercer en toute indépendance à leurs droits fondamentaux. Cette assistance permet d'accompagner les réfugiés dans leurs démarches auprès des autorités administratives de l'État d'accueil. L'assistance juridique est nécessaire à l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants protégés. Elle devrait être de nature à favoriser une solution permanente et durable aux problèmes de réfugiés. Lorsque le problème persiste, les réfugiés ont l'obligation de recourir à l'assistance juridique. Cette assistance est une solution aux problèmes des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil.

453. Les migrants vulnérables se trouvent dans un état d'infériorité par rapport à d'autres migrants et aux nationaux. L'état d'infériorité constitue un handicap majeur à la réalisation de droits fondamentaux des migrants. Cela s'explique par leurs difficultés linguistiques et culturelles. Ces différentes difficultés empêchent les réfugiés de bénéficier pleinement de l'assistance juridique de l'État de la demande d'asile. À ce titre, l'autorité de l'État de la demande de protection doit tenir compte des difficultés auxquelles les migrants sont confrontés. L'État est la seule entité, qui peut garantir l'assistance juridique aux migrants vulnérables.

⁶⁸² CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé, (droit international, droit Français, droits canadien et Québécois)*, *op.cit.* , p. 574.

CONCLUSION DU CHAPITRE I

454. La migration forcée ou contrainte crée des inégalités entre les différents sujets de droit. Les réfugiés bénéficient tantôt de la clause de la nation la plus favorisée, tantôt du traitement national. Ces migrants vulnérables sont dans une situation intermédiaire. D'une part, les bénéficiaires de la protection sont privilégiés par rapport aux autres migrants de droit commun. Ce traitement préférentiel ne peut s'appliquer qu'entre les réfugiés et les autres étrangers sur le territoire de l'État d'accueil. Le bénéfice de ce traitement est un privilège accordé aux migrants protégés sur le territoire d'accueil. En ce sens, ce privilège est l'une des clauses de la nation la plus favorisée. Cette clause permet aux migrants vulnérables de bénéficier d'une assistance et d'un traitement préférentiel par rapport aux autres étrangers. D'autre part, les réfugiés bénéficient du même traitement que les ressortissants de l'État de refuge. Par conséquent, les droits de ces personnes vulnérables doivent être protégés par les instruments du droit international et européen des droits de l'homme. Les obligations positives de l'État responsable du traitement de la demande font face à la détresse humaine. Ces obligations contribuent à renforcer les droits fondamentaux des migrants défavorisés et vulnérables. À ce titre, la directive « Accueil » 2013/33/UE⁶⁸³ établit des normes permettant de garantir les conditions d'accueil dignes à tous les demandeurs de protection sur le territoire des États de l'Union européenne.

455. Les migrants vulnérables doivent être protégés d'une manière efficace contre les exactions subies dans leur pays d'origine. Ces étrangers en situation de vulnérabilité sont déracinés de leur culture d'origine. Par ailleurs, ces migrants ne disposent d'aucune couverture sociale, sans ressources et sans la possibilité de communication, à défaut de compréhension de la langue de l'État de la demande d'asile. À titre d'illustration, l'État d'accueil a l'obligation d'apporter une solution satisfaisante à la situation des migrants et aux difficultés liées aux conditions de vie de personnes vulnérables. La situation de personnes vulnérables doit être renforcée afin d'assurer l'effectivité de leurs droits fondamentaux. En droit international comme en droit européen, la vulnérabilité des migrants est au cœur du système de protection des droits de l'homme.

⁶⁸³ V. Les articles 17, 18 et 19 de la Directive « Accueil », 2013/33/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale

CHAPITRE II : LA PROTECTION JURIDIQUE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES

« Les individus ne tiennent pas debout tous seuls », il leur faut des supports, des protections qui assurent leur lendemain et ceux de leurs proches, évitant qu'ils ne soient des individus par défaut »⁶⁸⁴.

456. La protection internationale orchestrée par la Convention de Genève ne connaît qu'un seul sujet de droit : le réfugié. Le bénéficiaire de cette qualité est avant tout, un migrant protégé par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Certes, ce migrant n'est pas un national, mais il n'est pas non plus un étranger ordinaire, il est tout simplement un réfugié qui doit bénéficier d'un statut juridique spécial, mais, bien entendu, un statut privilégié par rapport aux autres migrants. En tant qu'être humain doué de raison, le réfugié a une dignité propre et il doit être reconnu comme tel aussi bien en droit international qu'en droit national. Bref, il est un homme sans protection d'où la nécessité d'ouvrir pour lui un parapluie juridique⁶⁸⁵. Dans cette perspective, le réfugié se situe dans une situation charnière entre le national et l'étranger de droit commun. Il ne jouit pas de la protection de son pays d'origine ou son pays de résidence habituelle. Son statut personnel est incertain. Il ne peut pas invoquer la réciprocité. L'infériorité de sa condition légale se reflète sur sa condition sociale. Elle crée à son rencontre un préjugé défavorable et attire sur lui la méfiance et la suspicion⁶⁸⁶.

457. La personne menacée doit être protégée du fait de la précarité de sa condition d'existence. Ce migrant bénéficie d'une protection spécifique et d'un traitement privilégié et favorable. Le bénéfice de la protection permet aux migrants protégés de retrouver leur dignité. Les migrants en situation de vulnérabilité bénéficient de la protection internationale des droits de l'homme. Selon les dispositions de la Convention de Genève, la personne est vulnérable lorsque ses droits fondamentaux sont complètement bafoués dans son pays où sa vie est gravement menacée. Le réfugié bénéficie d'un panel de droits dont le premier demeure le non-refoulement et donc l'accueil dans l'État, qui a accepté de traiter sa demande de protection.

⁶⁸⁴ MARTIN Claude, *Penser la vulnérabilité*, les apports de Robert Castel, Les cahiers de la justice, n°4, 2019, p. 674.

⁶⁸⁵ MOUBARAK EL-MEHADBI Miloud, *Réflexions sur les obligations juridiques et les responsabilités des États parties à la Convention de 1951 relative au statut de réfugié*, 1980, pp. 32-33.

⁶⁸⁶ BOLESTA-KOZIEBRODZKI Léopold, *Le droit d'asile*, 1962, p. 127.

La Convention de Genève relative au statut de réfugié précise ainsi en son préambule que « l'Organisation des Nations unies a, à plusieurs reprises, manifesté la profonde sollicitude qu'elle éprouve pour les réfugiés et qu'elle s'est préoccupée d'assurer à ceux-ci l'exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Un réfugié est accueilli en raison des risques qu'il encourt dans son pays d'origine, peu importe sa condition économique et sociale. Par conséquent, les droits économiques et sociaux peuvent avoir pour ambition de compléter ou parfaire des acquis ou permettre une intégration à la société d'accueil⁶⁸⁷.

458. Dans cette hypothèse, l'État d'accueil est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir l'exercice effectif des droits de l'homme. D'ailleurs, certaines dispositions de la Convention de Genève visent à pallier ce déséquilibre en énonçant les droits fondamentaux des réfugiés qui doivent être respectés, comme notamment le droit à l'éducation, droit à la liberté de circulation, ainsi que la liberté de religion. Ces différences peuvent affecter l'exercice des droits de l'homme des réfugiés sur un pied d'égalité avec les autres individus se trouvant sous la juridiction de l'État d'accueil⁶⁸⁸. Or le réfugié fait l'objet d'une vulnérabilité qui le place dans une position de déséquilibre vis-à-vis des autres individus présents sur le territoire de l'État d'accueil. Dès lors, la Convention de Genève relative au statut de réfugié garantit une protection internationale spéciale accrue, dont ne bénéficient pas les autres migrants de droit commun. Les réfugiés se voient accorder le bénéfice de certains droits, même si ces droits sont également garantis aux autres étrangers, les réfugiés bénéficient d'un régime préférentiel⁶⁸⁹. Les autres migrants ne peuvent bénéficier de ce traitement différencié et préférentiel, dans la mesure où leur situation de vulnérabilité n'a pas été prise en compte par les autorités de l'État de la demande de protection.

459. La protection spécifique des demandeurs de protection internationale existe d'ores et déjà. Les juges de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) le remarquent eux-mêmes dans leur arrêt. Ils évoquent le consensus européen sur la question et énumèrent un certain nombre de textes relevant de différents niveaux de protection. Le premier est en effet logiquement le droit international avec la Convention de Genève relative au statut de réfugié,

⁶⁸⁷ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », *loc.cit.*, p. 187.

⁶⁸⁸ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 74.

⁶⁸⁹ *Ibid.*, p. 119.

complété par le mandat du Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR). Le second est celui du droit de l'Union européenne qui entend instaurer un cadre légal protecteur spécifique sur son territoire à travers les dispositions du régime d'asile européen commun constitué du règlement de Dublin III et de trois directives (Accueil, Procédures, Qualification)⁶⁹⁰. Ces mécanismes juridiques permettent d'assurer la plénitude des droits fondamentaux des migrants.

460. En effet, ces différents instruments juridiques permettent d'apporter la sécurité et la protection à chaque candidat à l'asile. L'Union européenne a l'obligation légale et morale de protéger les personnes en danger ou en situation de détresse. Il incombe aux États membres d'examiner les demandes d'asile et d'accorder ou non la protection à un demandeur d'asile. À cet égard, ces personnes vulnérables ont besoin d'une assistance et d'une protection effective compte tenu de leurs situations dramatiques liées aux conditions d'exil. Compte tenu de la sécurité juridique des migrants vulnérables, la dignité humaine doit être préservée par l'État responsable de la demande d'asile. L'article premier de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose que : « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée »⁶⁹¹. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est non seulement le socle du droit international des réfugiés, mais elle est également l'instrument de référence pour la protection des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité.

461. À titre d'illustration, elle crée un ensemble de règles internationales qui définissent les conditions d'éligibilité de la qualité de réfugié ainsi que la délivrance de certains droits aux réfugiés. La Convention de Genève à vocation universelle a eu pour conséquence de poser les bases d'un régime supranational migratoire pour une catégorie particulière d'étrangers⁶⁹². Toutefois, ce traité ne couvre pas toutes les situations migratoires, mais plutôt les personnes en situation de vulnérabilité liée au déplacement forcé ou contraint. En revanche, elle ne concerne pas les déplacés internes et les migrations volontaires. En effet, les traversées des frontières internationales sont l'une de conditions de la reconnaissance de la vulnérabilité.

⁶⁹⁰ PÉTIN Joanna, « La vulnérabilité dans le régime d'asile européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », in Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra « *Vulnérabilités et demande d'asile* », *loc.cit.*, p. 22.

⁶⁹¹ V .Art. 1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 2000/C 364/01

⁶⁹² COURNIL Christel, *Le statut de l'étranger et les normes supranationales*, Paris, éd. L'Harmattan, 2005, *op.cit.*, p. 41.

462. Par conséquent, la compétence territoriale donne à l'État le droit, et désormais le devoir, d'accorder au migrant le même traitement qu'à ses nationaux, sous réserve de certains droits tels que l'exercice des droits politiques ou l'emploi dans certains secteurs sensibles⁶⁹³. En ce sens, le régime de la Convention de Genève oblige les États d'accueil à pallier l'absence ou l'incapacité de la protection de demandeurs d'asile par l'État d'origine. Cette protection est une obligation et une responsabilité pour chaque État membre de répondre aux exigences de la Convention de Genève sur les réfugiés.

463. L'étranger protégé, quelle que soit sa nationalité, reçoit les mêmes droits et les mêmes obligations que les nationaux. Il faut en second lieu rapporter que l'obligation d'accorder aux réfugiés le traitement appliqué aux étrangers en général ne s'impose évidemment que sous réserve des dispositions plus favorables de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁶⁹⁴. En effet, le droit international conditionne la reconnaissance de la qualité de réfugié à des craintes « raisonnables » de « persécution » et le droit de l'Union l'octroi d'une protection subsidiaire à des risques « réels » de subir des « atteintes graves ». Dans les deux cas, la protection internationale n'est ainsi ouverte aux demandeurs dont les craintes de persécution ou risques d'atteintes graves sont à la fois réels, actuels et personnels. Ces craintes doivent en outre avoir pour objet des traitements dépassant un certain seuil de gravité⁶⁹⁵. Malgré l'explosion du nombre des demandeurs d'asile, les États membres de l'Union européenne doivent tenir compte de la vulnérabilité des migrants.

464. Par ailleurs, les autorités de l'État d'accueil doivent veiller sur ces personnes afin de les aider à surmonter les difficultés auxquelles, elles sont confrontées dans leurs pays d'origine et au cours du processus migratoire. De plus, elles doivent apporter des réponses concrètes et satisfaisantes aux situations des migrants vulnérables. Dans ce cadre, les autorités de l'État de la demande doivent mettre en place des dispositifs de sécurité garantissant les droits fondamentaux des migrants. En effet, les États responsables de la demande doivent fournir à ces personnes une protection afin de réduire leur vulnérabilité. En ce sens, les États d'accueil réparent les violations commises à l'encontre des migrants vulnérables dans leur juridiction.

⁶⁹³ PERRUCHOUD Richard, « L'accessibilité et l'étendue de la protection des migrants », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, p. 219.

⁶⁹⁴ MEILLON Dimitri, *Commentaire de l'article 7 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié*, CRDEI, Université de Bordeaux, 2016, *loc.cit.*

⁶⁹⁵ FLEURY-GRAFF Thibaut et MARIE Alexis, *Droit d'asile*, *op.cit.*, p. 241.

Pour mieux appréhender la protection juridique des migrants vulnérables, il est nécessaire de s'intéresser à la protection des droits socio-économiques des migrants protégés (**Section I**), ensuite à la protection des droits civils et politiques des bénéficiaires de la protection internationale (**Section II**).

Section I : La protection des droits socio-économiques des réfugiés

465. Les droits sociaux, économiques et culturels issus de l'idée de l'égalité sociale, incluent : le droit au bien-être, le droit au travail et aux conditions d'emploi justes, le droit à l'éducation, le droit à la santé physique et mentale, le droit à l'alimentation, aux vêtements, à l'habitation, le droit à la culture etc. De façon générale, les droits économiques et sociaux reconnus au réfugié sont, en principe, équivalents à ceux reconnus aux nationaux de l'État d'accueil. Ces droits sont moindres pour le bénéficiaire de la protection subsidiaire, en particulier durant les cinq premières années, avant qu'il ne bénéficie du droit de séjour illimité⁶⁹⁶. Cependant, les droits socio-économiques sont des droits de l'homme considérés comme les « droits de créances ». Ce sont de droits pour lesquels les États de la demande d'asile sont tenus d'intervenir pour prendre des mesures appropriées garantissant la réalisation et l'effectivité de droits des migrants protégés. Les droits socio-économiques de réfugiés sont des principes fondamentaux de droits l'homme et sont reconnus comme tels en droit interne et droit international.

466. Les droits économiques et sociaux des réfugiés, selon les différentes sources étudiées, doivent permettre à la personne protégée de bénéficier d'un statut effectif. Ainsi, si la Convention de Genève procède à une classification très précise, le droit de l'Union européenne et le droit français procèdent à une énumération des principaux droits, laissant ainsi plus de champ pour des adaptations contextuelles et personnelles, sans pour autant pouvoir remettre en question le « minimum » prévu par la Convention relative au statut de réfugié. De même, des instruments qui ne concernent pas directement les réfugiés mettent en avant cette nécessité d'un traitement particulier. À titre d'illustration, la directive 2003/109 prévoit-elle, que les réfugiés doivent bénéficier d'une égalité de traitement dans les prestations sociales (limitées aux prestations essentielles) et que leur droit au séjour de longue durée doit être favorisé⁶⁹⁷.

⁶⁹⁶ CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droits des étrangers*, Bruxelles, éd. Larcier, 2016, p. 474.

⁶⁹⁷ Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 Novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, JOUE L-016 du 23.01.2004.

De même, la directive relative au regroupement prévoit que « la situation des réfugiés devrait demander une attention particulière, à cause des raisons qui les ont contraints à fuir leur pays et qui les empêchent d'y mener une vie de famille normale. À ce titre, il convient de prévoir des conditions plus favorables pour l'exercice de leur droit au regroupement familial⁶⁹⁸ ».

467. En effet, l'octroi des droits économiques et sociaux aux réfugiés peut alors apparaître comme une condition *sine qua non* d'une intégration réussie⁶⁹⁹. La Convention européenne des droits de l'homme et le Comité européen des droits sociaux (CEDS) reconnaissent par ailleurs aux migrants habitants sur le territoire d'un État contractant un ensemble des droits économiques, sociaux et culturels. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme a récemment indiqué qu'au vu de la situation vulnérable dans laquelle se trouvent les demandeurs d'asile, le fait que les États ne prennent pas de mesures pour alléger les souffrances de ces personnes engendrées par leurs conditions de vies extrêmement mauvaises pouvait s'analyser en un traitement inhumain et dégradant. En outre, les non-ressortissants de l'Union européenne doivent bénéficier du droit au logement décent, de la santé, de l'instruction et du travail.

Dans ce contexte, la protection de droits socio-économiques est un droit fondamental. Il convient de préciser les droits économiques des migrants protégés (§I), et ensuite de s'intéresser aux droits sociaux des bénéficiaires du statut de réfugié (§ II).

§I : Les droits économiques des réfugiés statutaires

468. Les réfugiés reconnus au titre de la Convention de Genève bénéficient d'un panel des droits économiques. Ces migrants bénéficient également d'un droit préférentiel par rapport aux autres migrants de droit commun. En effet, la Convention de Genève confère aux réfugiés statutaires de nombreux droits économiques relativement étendus, destinés à faciliter leur intégration dans le pays d'accueil. Les droits fondamentaux de bénéficiaires de la protection sont régis par les Conventions internationales des droits de l'homme. Ces instruments juridiques protègent les personnes victimes de la violation grave des droits de l'homme ou des actes de persécution. Face à ces situations, les droits économiques des réfugiés doivent

⁶⁹⁸ Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, JOUE L-251 du 03.10.2003.

⁶⁹⁹ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », *loc.cit.*, p. 191.

nécessairement être protégés par les textes internationaux relatifs au statut des réfugiés. Parmi ces textes internationaux, plusieurs dispositions précisent les droits économiques des réfugiés, dont doivent pouvoir jouir les migrants protégés. Ces traités internationaux relatifs à la protection placent les migrants dans un climat de paix et de sécurité. Les droits économiques d'une manière générale et en particulier les droits économiques des réfugiés sont pleinement reconnus en droit international des droits de l'homme.

Compte tenu des droits économiques sur le territoire de l'État d'accueil, les migrants protégés bénéficient du droit au travail (A) et du droit à la propriété (B).

A) Le droit d'accès au travail des réfugiés

469. Le droit au travail est généralement considéré par tout réfugié comme le droit primordial⁷⁰⁰. Ce droit de travail est aussi un droit fondamental de tout être humain. Il est reconnu par tous les textes internationaux relatifs à la protection des droits et libertés de la personne. Ainsi, il est consacré dans la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948⁷⁰¹. Le travail procure un statut social aux migrants protégés dans l'État de la demande d'asile. De ce fait, les migrants protégés doivent se sentir membres de la société choisie, de participer activement aux activités et à l'accroissement général de la richesse de l'État d'accueil. À ce titre, l'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux a sa raison d'être sur le marché du travail. Les réfugiés doivent avoir les mêmes droits que les ressortissants de l'État d'accueil en ce qui concerne l'exercice de l'activité salariale.

470. En effet, l'égalité de traitement protège les réfugiés contre toute discrimination en matière de rémunération, de licenciement abusif sur le marché du travail. Le réfugié a le droit d'accès à tout emploi, salarié ou non, sans autorisation préalable (sans permis de travail ou carte professionnelle). Seuls les compétences et les diplômes seront le cas échéant vérifiés⁷⁰². La reconnaissance de la qualité de réfugié donne à son titulaire le droit d'exercer à toutes les activités salariales. La directive « Qualification » reconnaît aux personnes protégées un droit d'accès immédiat au marché du travail. Le bénéfice de cette qualité est lié à la reconnaissance du statut de réfugié. En outre, cette directive européenne précise que les personnes protégées doivent avoir la possibilité d'accéder, dans des conditions équivalentes à celles applicables

⁷⁰⁰ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit International, droit Français, droits Canadiens et Québécois*, Thèse, Tome III, Université Paris I, 1990, p. 534.

⁷⁰¹ *Ibid.*, p. 535.

⁷⁰² CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droit des étrangers, op.cit.*, p. 479.

aux nationaux, à des activités de formation liées à l'emploi, professionnelles, pour améliorer leurs compétences, à des expériences pratiques sur le lieu de travail et à des services de Conseil fournis par les agences pour l'emploi⁷⁰³. L'égalité de traitement sur le marché du travail est prévue à l'article 17 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié⁷⁰⁴.

471. De façon similaire, c'est un traitement aussi favorable que possible et en tout cas un traitement moins favorable que celui accordé dans les mêmes circonstances aux étrangers en général⁷⁰⁵. Ainsi, l'alinéa 2 de l'article 17 de la Convention de Genève relative aux réfugiés précise que : « les mesures restrictives imposées aux étrangers ou à l'emploi d'étrangers pour la protection du marché national du travail ne seront pas applicables aux réfugiés ». Par ailleurs, il met le réfugié sur le même pied d'égalité que les nationaux sur le marché du travail. La mise en place de cette protection renforcée par le biais de l'assimilation de l'étranger le plus favorisé est primordiale pour les migrants vulnérables. Il s'agit d'une clause de la nation la plus favorisée réservée aux bénéficiaires de la protection internationale. Conformément au paragraphe 1 de l'article 17 de la Convention de Genève, tout réfugié doit bénéficier du traitement le plus favorable accordé aux autres étrangers de droit commun. Principe fondamental du droit international classique, la clause de la nation la plus favorisée est ici entendue de manière classique⁷⁰⁶. Le réfugié statutaire doit bénéficier de conditions de travail justes, favorables et équitables au sens de l'article 17 de la Convention de Genève.

472. Les réfugiés bénéficient l'accès à l'emploi et les conditions favorables au même titre que les nationaux. Ainsi l'article 17 de la Convention de Genève prévoit que les réfugiés devront se voir octroyer le traitement le plus favorable accordé aux ressortissants étrangers pour ce qui concerne l'exercice d'une activité professionnelle salariée. Dans la mesure où les conditions de l'activité sont réglées par la loi ou dépendent des autorités administratives, les réfugiés devront être traités comme les nationaux en ce qui concerne la rémunération, les allocations familiales, la durée du travail, les heures supplémentaires, les congés et l'accès aux

⁷⁰³ FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile, op.cit.*, p. 280.

⁷⁰⁴ V. Art. 17 alinéa 1 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié dispose que : « Les États contractants accorderont à tout réfugié résident régulièrement sur leur territoire le traitement le plus favorable accordé, dans les mêmes circonstances, aux ressortissants d'un pays étranger en ce qui concerne l'exercice d'une activité professionnelle salariée ».

⁷⁰⁵ MICHELET Karine, *Les droits sociaux des étrangers*, Paris, éd. L'Harmattan, 2004, p. 61.

⁷⁰⁶ AUBRY- Caillaud, Commentaire de l'article 17 §1 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, Université de Bordeaux, 2016.

conventions collectives notamment⁷⁰⁷. En outre, ils bénéficient des mêmes conditions de traitement favorable accordé aux nationaux, notamment la protection contre le licenciement et les allocations chômages. En effet, le Conseil économique et social européen souligne que les réfugiés doivent être traités à égalité avec les locaux, notamment sur le marché du travail⁷⁰⁸.

Le droit d'accès au marché du travail comprend l'activité de professions non salariées (1) et l'activité de professions libérales (2).

1) L'exercice de l'activité de professions non salariées (art.18)

473. La profession non salariée désigne l'absence de toute rémunération par un salaire, c'est-à-dire, qu'elle n'est pas subordonnée à un contrat de travail. En outre, cette profession regroupe l'agriculture, l'industrie, l'artisanat et le commerce, ainsi que la création des sociétés commerciales ou industrielles. L'activité de profession non salariée est affirmée à l'article 18 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁷⁰⁹. L'exercice d'une activité non salariée est subordonné à l'effectivité de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Cette qualité place les réfugiés dans une situation confortable dans l'État de la demande de protection. Les réfugiés bénéficient d'une protection internationale substantielle consacrée dans la Charte du 28 juillet 1951. Le traitement qui leur est accordé dans l'exercice de professions non salariées est favorable dans la mesure où ils échappent à la rigueur des conditions imposées aux étrangers *stricto sensu*. S'ils font figure d'étrangers *sui generis* au sein de cette dernière catégorie, la délivrance d'une carte de résident de dix ans accordée de plein droit valant autorisation de travail donne seulement naissance à un rapprochement de leur statut avec celui des nationaux, et non à une pleine assimilation⁷¹⁰. Le traitement réservé au réfugié correspond au minimum à celui reconnu aux étrangers de droit commun ; ou bien,

⁷⁰⁷ MATTHEY Fanny, *Procédures d'asile et pluralité de statuts, Du « nomad's land » au « no man's land juridique » : parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et en droit européen, op.cit.*, p. 368.

⁷⁰⁸ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne, loc.cit.*, p. 197.

⁷⁰⁹ Art. 18 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié dispose que : « Les États contractants accorderont aux réfugiés se trouvant régulièrement sur leur territoire le traitement aussi favorable que possible et en tout cas un traitement non moins favorable que celui accordé dans les mêmes circonstances aux étrangers en général, en ce qui concerne l'exercice d'une profession non salariée dans l'agriculture, l'industrie, l'artisanat et le commerce, ainsi que la création de sociétés commerciales et industrielles ».

⁷¹⁰ BOULESTIN Aurélie, « Commentaire de l'article 18 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié », Université de Bordeaux, Mars 2016.

si le traitement du réfugié envisagé comme un étranger « bénéficiaire d'une protection internationale » est plus favorable en se rapprochant des droits des nationaux⁷¹¹.

2) L'exercice de l'activité de professions libérales (art.19)

474. La profession libérale est une activité exercée en toute indépendance, à titre personnel, sous la responsabilité personnelle du professionnel. En effet, ce dernier exerce son activité de façon autonome et indépendante, sans le contrôle d'un supérieur hiérarchique. Par opposition au salarié, le professionnel libéral n'est soumis à aucun lien de subordination⁷¹². L'exercice de l'activité de professions libérales est consacré à l'article 19 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁷¹³. Le bénéfice de la profession libérale rend l'individu socialement utile. Il exerce une fonction nécessaire à la société qui a tout intérêt à lui faciliter la tâche et en lui accordant les droits et les privilèges indispensables au bon fonctionnement de la profession⁷¹⁴. L'État d'accueil doit donc accorder le droit d'accès à la profession libérale aux réfugiés au même titre qu'aux nationaux, à condition, qu'ils répondent aux exigences de la Convention de Genève et de l'État de la demande de protection.

475. L'exercice de cette profession obéit à certaines conditions bien précises. Il s'agit notamment de la compétence et de la présence des réfugiés sur le territoire de l'État d'accueil. En vertu de l'article 19 de la Convention de Genève, le droit d'accès à la profession libérale est soumis à la condition d'obtention d'un « diplôme reconnu » par les autorités compétentes de l'État sur le territoire duquel le réfugié « réside régulièrement »⁷¹⁵. Les conditions d'exercice de la profession libérale sont précisées par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Ainsi, l'État de la demande d'asile fixe les conditions et les diplômes nécessaires pour pouvoir intégrer l'exercice de la profession libérale. La possession des diplômes ouvre droit à l'exercice de la profession libérale.

⁷¹¹ BOULESTIN Aurélie, *loc.cit.*, p. 2.

⁷¹² Qu'est-ce qu'une profession libérale ? L'expert-comptable.com, disponible en ligne : <https://expert-comptable.com>.

⁷¹³ Art. 19 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié dispose que : « Tout État contractant accordera aux réfugiés résidant régulièrement sur son territoire, qui sont titulaires de diplômes reconnus par les autorités compétentes dudit État et qui sont désireux d'exercer une profession libérale, un traitement aussi favorable que possible et en tout cas un traitement non moins favorable que celui accordé, dans les mêmes circonstances, aux étrangers en général⁷¹³ ».

⁷¹⁴ SAVATIER Jean, *Etude juridique de la profession libérale*, Thèse, Université de Poitiers, 1946, p. 14.

⁷¹⁵ AGGAR Samia, « *Commentaire de l'article 19 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié* », Université de Bordeaux, Mars 2016.

476. En matière de la profession libérale, la reconnaissance du statut de réfugié seul ne suffit pas à l'exercice de la profession. Il faut nécessairement un caractère intellectuel marqué et une qualification de niveau très élevé dans le domaine de l'activité. Par exemple, en France, l'accès à la profession d'avocats est ouvert aux réfugiés reconnus par l'OFPRA, à condition, toutefois, qu'ils soient titulaires d'une maîtrise en droit ou d'un diplôme reconnu comme équivalent pour l'exercice de la profession libérale⁷¹⁶.

B) Le droit de réfugiés à la propriété

477. Le droit à la propriété est défini dans le Code civil Français comme « le droit d'user, de jouir et de disposer de la chose la plus absolue pourvu que l'on n'en fasse pas un usage contraire aux lois et aux règlements »⁷¹⁷. Par ailleurs, la déclaration de 1789 précise que le droit de « propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité »⁷¹⁸. L'accès à la propriété est un droit fondamental des droits de l'homme. Le droit à la propriété est expressément garanti par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Le droit à la propriété obéit à certaines règles bien précises : il doit être absolu (personne ne peut porter atteinte à la propriété sans l'accord du propriétaire) ; perpétuel (le droit de propriété existe aussi longtemps que la chose pour laquelle il porte, existe. Au décès du propriétaire, ce sont ses héritiers ou ses ayants-droits qui en bénéficient) ; et exclusif (chaque chose a un propriétaire et un seul, et ce propriétaire peut s'opposer à ce que d'autres personnes exercent un droit sur son bien)⁷¹⁹. En ce sens, le respect du droit de propriété est garanti par le Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme⁷²⁰. En France, l'accès à la propriété ne comporte pas de restriction à l'égard des étrangers, hormis quelques rares exceptions concernant l'acquisition de parts ou d'actions dans certaines sociétés en matière de banque ou de presse⁷²¹.

⁷¹⁶ AGGAR Samia, « Commentaire de l'article 19 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié », *loc.cit.*

⁷¹⁷ V. Art. 544 du code civil Français

⁷¹⁸ Art. 17 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

⁷¹⁹ V. Cours de droit de la propriété : définition, caractère, étendue, 2019.

⁷²⁰ Art. 1 du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales précise que : « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international ».

⁷²¹ CHETAIL Vincent, *Le statut de réfugié en France et au Royaume-Uni : Etude de droit international et droit comparé, op.cit.*, p. 648.

Compte tenu de la portée du droit à la propriété, il est nécessaire d'étudier dans un premier temps, la propriété mobilière et immobilière (1) et ensuite de la propriété intellectuelle et industrielle (2).

1) Propriété mobilière ou immobilière

478. Le droit à la propriété mobilière et immobilière est expressément prévu par la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁷²². Les réfugiés bénéficient d'« un traitement aussi favorable que possible et de toute façon un traitement qui ne soit pas moins favorable que celui qui est accordé, dans les mêmes circonstances, aux étrangers en général en ce qui concerne l'acquisition de la propriété mobilière et immobilière et autres droits s'y rapportant, le louage et les autres contrats relatifs à la propriété mobilière et immobilière ». Cependant, les États contractants s'engagent à ne pas traiter les réfugiés moins favorablement que les non nationaux en général. En d'autres termes, les réfugiés ne doivent pas être considérés comme des étrangers ordinaires. Cela ne signifie aucunement qu'ils ne sauraient subir aucune restriction quant à la propriété mais que ces restrictions, si elles existent, ne leur sont pas spécifiques. Elles sont celles qui concernent les étrangers en général et qui relèvent de la condition des étrangers dont l'État a la maîtrise sur son territoire. Et, quand bien même leurs seraient-elles spécifiques, elles ne sauraient être plus contraignantes que celles visant les étrangers en général⁷²³. En matière mobilière ou immobilière, les réfugiés doivent être considérés comme les étrangers ordinaires. L'État d'accueil accorde aux réfugiés les mêmes traitements qu'autres étrangers en situation régulière.

2) Propriété intellectuelle ou industrielle

479. La propriété intellectuelle et industrielle sont prévues à l'article 14 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Ce présent article protège la propriété intellectuelle et industrielle, autrement dit la propriété incorporelle. Les réfugiés bénéficient d'un traitement favorable et préférentiel par rapport aux autres étrangers présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. Les dispositions de cet article imposent un

⁷²² Art. 13 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié dispose que : « Les États Contractants accorderont à tout réfugié un traitement aussi favorable que possible et de toute façon un traitement qui ne soit pas moins favorable que celui qui est accordé, dans les mêmes circonstances, aux étrangers en général en ce qui concerne l'acquisition de la propriété mobilière et immobilière et d'autres droits s'y rapportant, le louage et les autres contrats relatifs à la propriété mobilière et immobilière ».

⁷²³ MARS Antoine, *Commentaire* de l'article 13 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, Université de Bordeaux, 2016.

traitement identique à ceux de nationaux en matière de la propriété intellectuelle et industrielle. Aux termes de ce présent article, tout réfugié bénéficiera dans le pays d'accueil où il a sa résidence habituelle de la protection qui est accordée aux nationaux dudit pays⁷²⁴. Les réfugiés bénéficient une protection élargie : ils sont protégés dans l'État d'accueil et dans les autres États contractants. Cela correspond au principe du traitement national. Ce principe fait l'obligation à un État d'accueil d'accorder à un étranger le même traitement qu'à ses propres ressortissants. En tout état de cause, l'applicabilité de l'article 14 de la Convention de Genève est conditionnée par la résidence habituelle du réfugié dans l'État partie. Le traitement national est étendu dans les autres États contractants⁷²⁵.

480. En effet, le réfugié bénéficiera du même traitement dans les autres États contractants. Cette protection uniforme s'applique dans l'État d'accueil et les territoires des autres États contractants. Le bénéfice de cette protection est déterminé par la présence et la permanence du réfugié sur le territoire de l'État d'accueil. En matière de propriété intellectuelle ou industrielle, l'égalité de traitement doit être effective. À ce titre, les réfugiés bénéficient des mêmes conditions de traitement que les nationaux.

§ II : Les droits sociaux des migrants protégés dans l'État d'accueil

481. La Convention de Genève 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 le droit à l'assistance publique, tandis que l'article 24 est relatif à la législation du travail et à la sécurité sociale. Les États 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 États 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 États contractants⁷²⁶.

⁷²⁴ Art. 14 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Aux termes de cet article, les réfugiés bénéficient les mêmes droits que les nationaux en matière de la propriété intellectuelle et industrielle.

⁷²⁵ MARS Antoine, Commentaire de l'article 14 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, Université de Bordeaux, 2016.

⁷²⁶ KOUTSOURAKI Eleni, *Les droits de demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France et Grèce)*, Thèse, Université Paris II, 2014, p. 219.

482. Les réfugiés statutaires bénéficient des droits sociaux au même titre que les nationaux. Les demandeurs de la protection admis au séjour au titre de l'asile sont affiliés à la couverture maladie universelle (CMU) de base dès les premières démarches de demande d'asile sur le territoire de l'État d'accueil. Cette affiliation est ensuite accordée au même titre qu'aux réfugiés statutaires. Toutefois, ces personnes peuvent être affiliées au régime général de la sécurité sociale, lorsqu'elles accèdent à un emploi stable offrant une certaine rentabilité. La Convention de Genève a posé le principe de la protection sociale du réfugié, la plus large. Les réfugiés qui parviennent à trouver un emploi seront traités au même titre que les nationaux, en ce qui concerne le salaire et les conditions du travail. L'article 24 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié prévoit l'égalité de traitement avec les nationaux en matière de législation du travail et de la sécurité sociale. En outre, il recommande aux États parties à la Convention l'adoption de mesures tendant à assimiler les réfugiés aux ressortissants de l'État d'accueil.

A) Le droit des réfugiés à la sécurité sociale

483. Le droit à la sécurité sociale est un droit fondamental à tout individu résident régulièrement sur le territoire de l'État d'accueil. Ce droit vise à protéger l'individu contre la perte des revenus due aux aléas de la vie, notamment par la suite d'accident, de maladie, de chômage⁷²⁷. Les réfugiés bénéficient des mêmes conditions que les nationaux en matière de sécurité sociale. Ce principe d'égalité trouve son fondement aux dispositions de l'article 24 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié et l'article 22 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948⁷²⁸. Ces deux traités internationaux constituent les principaux vecteurs de l'intégration des réfugiés sur le territoire l'État d'accueil.

484. En effet, la Convention de Genève relative aux réfugiés a posé le principe de la protection sociale du réfugié, la plus large. L'article 24 de la Convention de Genève prévoit l'égalité de traitement avec le national en matière de législation du travail et de sécurité

⁷²⁷ V. Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CDESC), Observation générale, n°19, §2.

⁷²⁸ Art. 22 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948. Les dispositions de ce présent article précisent que : « Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale ».

sociale⁷²⁹. Les dispositions de ce présent article permettent de fournir un cadre global d'assistance sociale aux migrants bénéficiaires de la protection. Cette assistance sociale devient obligatoire, dans la mesure où les migrants résident régulièrement sur le territoire de l'État d'accueil. À ce titre, la régularité sur le territoire de l'État d'accueil est une condition *sine qua non* du bénéfice à la sécurité sociale. Le droit à la sécurité sociale a étendu son champ d'application à toute personne, qui en tant que membre de la société doit bénéficier de ce droit⁷³⁰.

485. Par ailleurs, l'article 24 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié prend en considération la situation particulière dans laquelle se trouvent les réfugiés. Les dispositions de cet article prévoient des mesures flexibles concernant les mécanismes de sécurité sociale, reconnaissent que la migration des réfugiés provoque souvent des ruptures dans l'unité de la famille et que les bénéficiaires qui sont en dehors des territoires des États contractants ne devraient donc pas être désavantagés lors d'un décès, un accident ou une maladie. En effet, le droit international des réfugiés propose l'assimilation au national du réfugié en résidence régulière sur le territoire de l'État d'accueil. Dans cette perspective, la Convention de Genève relative au statut de réfugié prévoit que le traitement du national sera accordé au réfugié résidant régulièrement pour tout ce qui concerne la protection sociale⁷³¹.

Le droit à la sécurité sociale connaît deux régimes : le régime de base (1) et le régime spécial de la sécurité sociale (2).

1) Le régime de base de la sécurité sociale

486. Le régime de base de la sécurité sociale est le régime général, qui concerne tous les salariés. Ce régime de base est soumis à l'obligation de contribution à la sécurité sociale. Ainsi, le régime de base de la sécurité sociale couvre tous les risques encourus par les assurés. Il s'agit de la maladie, la maternité, de l'invalidité, des risques professionnels et la de vieillesse

⁷²⁹ COSTA-LASCOUX Jacqueline, « *L'insertion sociale des réfugiés et demandeurs d'asile en Europe* », *loc.cit.*, p. 152.

⁷³⁰ Art. 22 de la Déclaration Universelle des droits de l'homme dispose que : « Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale ; elle est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays ».

⁷³¹ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit International, droit Français, droits Canadiens et Québécois*, *op.cit.*, p. 554.

etc.⁷³². Les bénéficiaires cotisent au cours de leur activité professionnelle : le réfugié sur le marché du travail cotise comme tout le monde et pourra donc en bénéficier de la même manière⁷³³. Le régime de base vise spécifiquement les salariés en activité ou les retraités. En d'autres termes, toute personne salariée est éligible à la caisse de la sécurité sociale. Le bénéfice de la sécurité sociale est conditionné par la régularité et l'activité professionnelle. Donc, les réfugiés peuvent bénéficier du régime de la couverture de la sécurité sociale de base. La reconnaissance de la qualité de réfugié donne à son titulaire le régime de base de la sécurité sociale. Les réfugiés bénéficient donc des mêmes conditions que les nationaux en matière de la sécurité sociale.

2) Le régime spécial de la sécurité sociale

487. Le régime spécial de la sécurité sociale est une exception au régime de base de la sécurité. Il ne concerne qu'une certaine catégorie de personnes. Cette catégorie des migrants vise généralement les personnes en situation de vulnérabilité telles que : les réfugiés ou les migrants réguliers privés d'emploi. Le régime spécial de la sécurité sociale protège les réfugiés contre la précarité sociale et les difficultés de la vie courante. Les réfugiés sont couverts par les mesures de protection contre l'assurance-chômage et les allocations de solidarité. La reconnaissance du statut de réfugiés entraîne de conséquences juridiques favorables aux migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil. Par ailleurs, les réfugiés peuvent bénéficier de la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C). Cette couverture est une aide réservée à toute personne en situation régulière sur le territoire de l'État. Cependant, le bénéfice du régime spécial de la sécurité sociale est destiné aux personnes en proie des difficultés financières faute des revenus suffisants⁷³⁴. Cette couverture consiste à soutenir les personnes défavorisées sur le territoire de l'État d'accueil. En effet, les réfugiés bénéficient du même régime d'exception de la sécurité sociale que les nationaux.

⁷³² Analyse juridique : *la protection de la sécurité sociale des étrangers en France (États tiers et Union européenne)*, Paris, unaf, 2016, p. 5.

⁷³³ CRÉPEAU François, *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit international, droit Français, droits Canadien et Québécois, op.cit.*, p. 554.

⁷³⁴ PETRY Roswitha, *La situation juridique des migrants sans statut légal : Entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Bâle, 2013, p. 224.

B) Le droit à l'éducation des migrants protégés

488. Le droit à l'éducation est un « droit fondamental » en soi et l'une des clés de l'exercice des autres droits inhérents à la personne humaine. Elle vise à l'épanouissement du sens de la dignité⁷³⁵. L'article 26 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 fait écho aux dispositions de l'article 22 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. L'éducation est obligatoire à toute personne présente sur le territoire de l'État d'accueil y compris les bénéficiaires de la protection. Cependant, l'obligation et la gratuité de l'éducation sont énumérées à l'article 26 paragraphe 1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme comme un droit fondamental⁷³⁶. L'éducation vise l'épanouissement de la personnalité humaine et au renforcement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁷³⁷. Elle favorise aussi la compréhension, l'intégration et la tolérance entre les personnes en situation de vulnérabilité et les ressortissants de l'État d'accueil.

489. Le droit à l'éducation est affirmé à l'échelle communautaire par les directives du Conseil de l'Union européenne concernant la nécessité de rapprocher le statut juridique des ressortissants des pays tiers de celui des ressortissants de l'État membre notamment en matière de droit à l'éducation sans distinction de race ou d'origine ethnique⁷³⁸. De la même manière, l'article 28 de la directive européenne prévoit désormais l'égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux⁷³⁹. Les migrants protégés bénéficient les mêmes traitements que les nationaux en matière d'éducation. Le traitement qui est accordé aux réfugiés ne peut être inférieur à celui qui est accordé aux étrangers en général, mais ce n'est pas un plafond au-delà duquel les autorités étatiques ne pourraient aller. L'article 22 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié obéit également à cette logique.

490. D'abord, l'accès aux connaissances fondamentales doit être garanti aux réfugiés dans les mêmes conditions que les nationaux. Ensuite, ils doivent recevoir un traitement au moins

⁷³⁵ V. Comité des droits économiques, sociaux et culturels- Observation générale n°13 « Le droit à l'éducation » (article13).

⁷³⁶ V. Art. 26 de la déclaration universelle des droits de l'homme dispose que « 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.... ».

⁷³⁷ En ce sens, voir paragraphe 2 de l'article 26 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.

⁷³⁸ Directive 2000/43/CE du Conseil de l'Union européenne du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.

⁷³⁹ V. Art. 28 de la directive européenne dispose que : « les États membres garantissent l'égalité de traitement entre les bénéficiaires d'une protection internationale et leurs ressortissants dans le cadre des procédures existantes de reconnaissance des diplômes, certificats et autres titres de formation étrangère ».

aussi favorable que celui des étrangers classiques. Ceci prouve que les réfugiés, en raison de leur situation particulière, peuvent recevoir un traitement spécifique pour garantir leur droit à l'instruction⁷⁴⁰. Un réfugié ne peut pas être considéré et protégé de la même manière qu'un étranger de droit commun, car, il est dans une position spéciale dans la mesure où sa migration est subie. La situation dans laquelle ils se trouvent dans l'État d'accueil ne résulte pas d'une démarche volontaire⁷⁴¹. Les États de la demande d'asile doivent prendre des mesures nécessaires et urgentes pour venir en aide aux personnes vulnérables et défavorisées. En effet, les demandeurs de protection doivent jouir des garanties plus étendues : une assistance juridique de qualité, des meilleures conditions de vie et les garanties procédurales de demande d'asile. Ainsi, les États de la demande d'asile doivent veiller au renforcement des garanties juridiques des bénéficiaires de la protection. Cette analyse est confortée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

491. En effet, la Cour européenne de Strasbourg a souligné l'importance de l'éducation pour les ressortissants étrangers, dans la mesure où c'est un facteur d'intégration⁷⁴². Concernant les réfugiés cet aspect est primordial puisque la vulnérabilité dont ils font l'objet est en partie causée par le détachement de leur environnement d'origine. L'éducation est dès lors comprise comme une manière de s'établir durablement dans un nouvel environnement, et cela, notamment en favorisant leur inclusion dans la société⁷⁴³. L'éducation est la base de toute chose, elle vise notamment l'épanouissement de la personnalité des migrants. Elle facilite la réinsertion et l'intégration des migrants dans les ordres juridiques nationaux de l'État d'accueil. Cette même Cour européenne reprend ainsi la logique qui anime l'article 22 de la Convention de Genève en énonçant que la marge nationale d'appréciation s'accroît avec le niveau d'enseignement. La Cour s'appuyait notamment sur la législation des États parties ainsi que les instruments internationaux pour parvenir à cette conclusion.

⁷⁴⁰ LE ROUZIC Louis-Marie, Commentaire de l'Art. 22 de la Convention relative au statut de réfugiés, *loc.cit.*, 2016.

⁷⁴¹ *Ibid.*,

⁷⁴² Cour.EDH, Gde Ch. affaire *Orsus et autres c. Croatie*, 16 mars 2010, § 145, req. n°15766/03. Dans cette affaire, les requérants se plaignent d'une discrimination relative à leur droit à l'éducation en ce qu'ils ont été placés, pendant une partie de leur scolarité dans des classes séparées composées selon eux sur la base de critères éthiques. La Cour européenne de Strasbourg constate une discrimination à l'égard de ces ressortissants étrangers sur le territoire de l'État d'accueil. En l'espèce, le juge européen reproche à l'État d'accueil de ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour répondre aux besoins particuliers de ces enfants en tant que membres d'un groupe défavorisé d'accès à l'éducation. V. § 182. Pourtant, le droit à l'éducation est nécessaire et obligatoire à toute personne présente sur le territoire de l'État d'accueil. Pour les réfugiés, l'éducation est le meilleur moyen de devenir un membre à part entière de la communauté d'accueil.

⁷⁴³ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 121.

492. En effet, la Cour est un organe subsidiaire qui ne doit pas substituer son appréciation à celle des autorités nationales, et qui pour faire évoluer l'interprétation d'un droit doit se conformer à la méthode consensuelle. Cette méthode implique que la Cour ne doit pas imposer les décisions aux États parties, mais seulement faire progresser l'interprétation d'un droit lorsqu'il existe un consensus européen à cet égard⁷⁴⁴. La doctrine a estimé que la raison pour laquelle la Cour affirmait cet élargissement progressif de la marge de manœuvre au profit des États était de justifier une forte restriction de la liberté des États concernant les conditions d'accès à l'enseignement primaire⁷⁴⁵. Par ailleurs, l'article 14 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a fait l'écho aux dispositions de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁷⁴⁶. Il en est de même de l'article 27 de la directive 2011/95 prévoit que les réfugiés et les bénéficiaires de la protection subsidiaire bénéficient d'une égalité de traitement avec les ressortissants nationaux dans le cadre des procédures existantes de reconnaissance des diplômes, certificats ou autre titre de qualification formelle. Ces personnes bénéficient des mêmes conditions que les ressortissants de pays tiers résidents légalement sur leur territoire⁷⁴⁷.

1) L'enseignement primaire

493. La Convention de Genève relative au statut de réfugié prévoit que : « les États parties sont tenus d'accorder aux réfugiés le même traitement qu'ils accordent aux nationaux en ce qui concerne le droit d'accès à l'enseignement primaire ». Les dispositions de l'article 22 de la Convention relative au statut de réfugié à l'éducation publique explicitent ce constat. Le droit d'accès à l'enseignement primaire d'un réfugié doit être identique à celui d'un national. Aucune différence de traitement ne saurait être acceptée. Ceci tient à l'importance pour tout être humain de recevoir les enseignements fondamentaux. Pour « les catégories d'enseignement autre que l'enseignement primaire », les autorités étatiques doivent accorder la plus grande attention à ce que les réfugiés bénéficient d'une protection au moins aussi favorable que celle accordée aux étrangers classiques. Leur situation spécifique pourra

⁷⁴⁴ *Ibid.*, pp. 121-122

⁷⁴⁵ *Ibid.*, p. 122.

⁷⁴⁶ Art. 14 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose également que : « toute personne a droit à l'éducation ainsi qu'à la formation professionnelle continue. Ce droit comporte la faculté de suivre gratuitement l'enseignement obligatoire ».

⁷⁴⁷ Art. 27 de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011.

cependant les conduire à recevoir une considération parfois plus favorable⁷⁴⁸. L'enseignement primaire est un droit fondamental, gratuit et ouvert à tout individu présent sur le territoire de l'État d'accueil.

494. Par ailleurs, l'article 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels vise à garantir un très large accès à l'enseignement. Cette disposition demande aux États contractants non seulement de rendre l'enseignement primaire obligatoire et accessible gratuitement à tous (§2 let. a), mais aussi d'assurer un accès non-discriminatoire à l'enseignement secondaire, y compris à l'enseignement technique et professionnel (§2let.b), ainsi qu'à l'enseignement supérieur (§2 let. c). L'article 28 de la Convention sur les droits de l'enfant reprend, en substance, le contenu de l'article 13 du Pacte ONU I. Il est d'ailleurs généralement admis que l'article 28 de la Convention sur les droits de l'enfant (CDE) a une portée identique à l'article 13 du Pacte ONU I⁷⁴⁹.

2) L'enseignement secondaire et supérieur

495. L'enseignement secondaire et supérieur doit être rendu accessible à tous à peine égalité, en fonction des capacités de chacun, par tous les moyens appropriés et notamment par l'instauration progressive de la gratuité⁷⁵⁰. L'accès aux études secondaires et supérieures doit être ouvert en pleine égalité à tous en fonction de leurs mérites⁷⁵¹. Ainsi, le droit au bénéfice de cet enseignement est sanctionné par l'obtention d'un diplôme ou d'un certificat d'études. Cette catégorie d'enseignement est gratuite certes, mais elle n'est pas accessible à tous les individus présents sur le territoire de l'État d'accueil. Elle exige un certain nombre de conditions, notamment la reconnaissance de certains titres et certificats délivrés dans leur pays d'origine. Certains titres ne sont pas reconnus par l'administration de l'État de refuge. Cette méconnaissance s'explique par le manque de crédibilité des titres délivrés à l'étranger. D'autres peuvent être reconnus par un système d'équivalence par l'État de la demande d'asile. Dans ce cadre, l'égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux connaît des limites.

⁷⁴⁸ LE ROUZIC Louis-Marie, « Commentaire de l'Art. 22 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié », Université de Bordeaux, 2016.

⁷⁴⁹ PETRY Roswitha, *La situation juridique des migrants sans statut légal : entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, *op.cit.*, pp. 274-275.

⁷⁵⁰ Art.13 §2 alinéa C du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966.

⁷⁵¹ Art. 26 de la Déclaration Universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948.

496. La protection est limitée à l'enseignement primaire, puisque les autres catégories d'enseignement et notamment l'accès aux études, la reconnaissance des certificats d'études, de diplômes et des titres universitaires délivrés à l'étranger, la remise des droits et taxes et l'attribution de bourses d'études, ne font pas l'objet du régime comme l'énonce le paragraphe second de l'article 22 de la Convention de Genève de 1951. Dans ce domaine, le bénéficiaire de la protection ne peut pas être assimilé au national. Contrairement à l'enseignement primaire, il bénéficie d'une protection similaire aux autres étrangers en raison de sa vulnérabilité.

497. À ce titre, les réfugiés sont placés dans une « catégorie intermédiaire » entre les nationaux et les étrangers, et ils doivent bénéficier d'une protection renforcée. L'État d'accueil accorde une protection minimum aux réfugiés sur son territoire. L'exigence d'assimilation des réfugiés à des nationaux n'est vérifiée que pour l'accès à l'enseignement primaire. S'agissant des autres niveaux d'instruction, les bénéficiaires de la protection offerte par la Convention de Genève s'inscrivent dans une catégorie intermédiaire entre les nationaux et les étrangers. Il n'est plus question d'obliger les États à leur offrir une protection identique à celles des élèves et étudiants ayant la nationalité de cet État. Il est simplement mentionné que le réfugié doit bénéficier, au minimum, du même traitement qu'un étranger⁷⁵².

Qu'en est-il des droits civils et politiques des migrants protégés ?

Section II : La protection des droits civils et politiques des réfugiés

498. Les réfugiés bénéficient une série de droits civils et politiques dans l'État de la demande de protection. Les droits civils et politiques comprennent le droit à la vie ; le droit à la dignité et la sécurité de la personne ; le droit à la liberté de pensée, de conscience, de religion et d'expression ; le droit de n'être ni torturé, arrêté arbitrairement ou exilé ; le droit à l'égalité devant la justice ; le droit de vote ; le droit à la liberté de réunion et d'association ; le droit d'accès aux responsabilités publiques ; le droit à la propriété privée et le droit à une nationalité. Cependant, les droits civils et politiques sont des droits de l'homme considérés comme les « droits de libertés ». Ces droits impliquent généralement une abstention d'intervention des États dans les libertés de chaque personne. Les réfugiés statutaires jouissent les mêmes droits civils et politiques que les ressortissants de l'État de la demande de protection. Ces droits des réfugiés sont reconnus par la Convention de Genève de 1951 et les directives des États

⁷⁵² LE ROUZIC Louis-Marie, « Commentaire de l'article 22 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié », Université de Bordeaux, Mars 2016, *loc.cit.*

membres de l'Union européenne. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques intervient principalement en amont et en aval pour protéger le statut de réfugié. Il garantit le premier des droits du réfugié en puissance, par son article 12 paragraphe 2 qui dispose que : « toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien ⁷⁵³».

499. Par ailleurs, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques vient compléter les droits attachés au statut de réfugiés reconnus par les dispositions de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Toutefois, ces droits civils et politiques de réfugiés sont des droits fondamentaux de l'homme contenus dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. Ces deux Conventions internationales assurent aux réfugiés une protection efficace et durable à leur situation de vulnérabilité. Les droits civils et politiques sont garantis par le Pacte international pour rendre contraignables les normes de la Déclaration universelle.

§ I : La protection des droits civils des réfugiés

500. La protection offerte aux réfugiés est la conséquence de la reconnaissance de leur qualité, reconnaissance qui résulte du constat d'un État, à savoir que le demandeur d'asile répond aux conditions matérielles définies pour être réfugié⁷⁵⁴. La reconnaissance du statut de réfugié procure un parapluie de droits civils aux migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil. Les droits civils incluent la protection de l'intégrité physique et mentale, de la vie et de la sécurité ; la protection contre toute forme de discrimination basée sur la race, le genre, la nationalité, la couleur, l'orientation sexuelle, l'ethnicité, la religion ou le handicap ; ainsi que le droit des particuliers à la vie privée, à la liberté d'esprit et de conscience, d'expression, de religion, de la presse, de réunion et de circulation⁷⁵⁵. Les réfugiés bénéficient de la protection juridique équivalente des droits civils au même titre que les ressortissants de l'État d'accueil. Cette protection juridique est conditionnée par la reconnaissance de la qualité de réfugié.

⁷⁵³ CHETAİL Vincent, *le statut de réfugié en France et au Royaume-Uni, Etude de droit international et de Droit comparé*, *op.cit.*, p. 80.

⁷⁵⁴ ALLAND Denis et TEITGEN-COLLY Catherine, *Traité du droit d'asile*, Paris, éd.PUF, 2002, p. 559.

⁷⁵⁵ V. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques résolution 2200A (XXI), adopté par l'Assemblée de Nations Unies le 16 Décembre 1966 et entré en vigueur le 23 mars 1976.

Compte tenu de la protection des droits civils, il convient nécessairement de préciser la liberté de circulation des bénéficiaires de la protection internationale (A), ensuite la liberté d'expression des réfugiés (B).

A) La liberté de circulation des réfugiés statutaires

501. La liberté de mouvement est un droit absolu et réservé à toute personne présente sur le territoire de l'État d'accueil. Cette liberté de circulation est reconnue par la Constitution de la majorité des États de l'Union européenne. Les réfugiés statutaires peuvent circuler librement sur l'ensemble de l'espace européen. Ils bénéficient de la même liberté de circulation que celle dont disposent les étrangers en général et les nationaux. Par conséquent, les réfugiés peuvent s'établir librement sur le territoire de l'État d'accueil dans les mêmes conditions que les nationaux. Les États membres de l'Union doivent faciliter l'établissement de réfugiés sur l'ensemble du territoire et en dehors de l'État d'accueil. Les migrants protégés bénéficient également de la liberté de circulation et d'établissement sur toute l'étendue du territoire de l'Union européenne. Ainsi, ils jouissent des droits et d'obligations au même titre que les nationaux.

502. Par ailleurs, la liberté de circulation est aussi protégée comme droit de l'homme par d'autres textes internationaux, tels l'article 12 du Pacte international sur les droits civils et politiques ou l'article 2 du Protocole n° 4 de la Convention européenne des droits de l'homme. La liberté de circulation est un droit fondamental à tous les êtres humains présents sur le territoire de l'État d'accueil. Cependant, il est intéressant de signaler que la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil, en date du 26 juin 2013, établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, opère une distinction à cet égard, puisqu'elle reconnaît aux demandeurs le droit de « circuler librement sur le territoire de l'État membre d'accueil ou à l'intérieur d'une zone qui leur est attribuée par cet État membre »⁷⁵⁶. La liberté de circulation est un droit à tout individu de se déplacer librement à l'intérieur de l'État d'accueil. Cette liberté de mouvement facilite l'adaptation et l'intégration de réfugiés sur le territoire de l'État de la demande de protection.

⁷⁵⁶ FINES Francette, Commentaire de l'article 26 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Université de Bordeaux, 2016.

503. En outre, l'État d'accueil ne peut en principe imposer des limites spécifiques aux déplacements des réfugiés, qui ne concerneraient donc pas les autres étrangers. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques restreint le champ d'application de cette liberté en précisant que « quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un État a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence ⁷⁵⁷ ». La liberté de circulation est un droit fondamental parmi les droits de l'homme. Cette liberté de circulation nécessite un déplacement sur l'ensemble du territoire sans aucune restriction. De même, elle est autorisée en dehors du territoire national. Le titre de voyage remis au réfugié est valable pour tous les pays, à l'exception de celui qu'il a fui⁷⁵⁸. Ce titre de voyage facilite le déplacement d'un pays à un autre pays. Les réfugiés jouissent d'une liberté de circulation interne et internationale très large, en se déplaçant d'un pays à l'autre sans difficulté particulière. En effet, cette liberté de circulation des réfugiés connaît une limite importante. Il est interdit aux réfugiés statutaires de se rendre dans leur pays d'origine où leur vie ou leur liberté est menacée. Cette limite est une garantie pour les réfugiés venant d'un pays où leur vie est en danger.

Le mouvement des migrants comprend deux volets : la liberté de circuler à l'intérieur de l'État d'accueil (1) et la liberté de circuler en dehors de l'État de la demande de la protection (2).

1) La liberté de circulation à l'intérieur de l'État de la demande d'asile

504. Les bénéficiaires de la protection internationale sont libres de circuler sur l'ensemble du territoire de l'État d'accueil. Cette liberté est un droit fondamental à toute personne en situation régulière sur le territoire de l'État. Les migrants ont droit à la liberté de mouvement sur tout le territoire de l'État de la demande de protection. Ainsi, ils sont libres de choisir leur résidence. Cette prérogative est affirmée par les instruments de protection relatifs aux droits de l'homme. Elle protège le droit d'une manière générale de la liberté de circulation des personnes qui se trouvent légalement sur le territoire de l'État d'accueil. La liberté de se déplacer est inscrite à l'article 13 du paragraphe 1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁷⁵⁹. Ainsi, cette liberté de circulation est consacrée dans l'article 26 de la Convention de Genève relative au

⁷⁵⁷ Art. 12 §1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ONU, 16 décembre 1966.

⁷⁵⁸ CHETAIL Vincent, *Le statut de réfugié en France et au Royaume-Uni : Etude de droit international et droit comparé*, Thèse, Université Paris II, Tome 3, 2003, p. 645.

⁷⁵⁹ V. L'Art. 13 §1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Cette déclaration stipule que : « Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un État » et « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays ».

statut de réfugié⁷⁶⁰. Les migrants protégés sont libres de circuler sur l'ensemble du territoire de l'État d'accueil. Aux termes de cet article, la liberté de circuler est confirmée pour les réfugiés à l'intérieur de l'État de la demande d'asile.

505. Par ailleurs, le Comité des droits de l'homme a jugé qu'un étranger qui était entré illégalement dans un État mais dont le statut avait été régularisé devait être considéré comme se trouvant légalement sur le territoire au sens de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP)⁷⁶¹. En effet, la liberté de circuler à l'intérieur ou à l'extérieur du territoire de l'État d'accueil est une prérogative accordée à tous les migrants, y compris les plus vulnérables. Elle permet à ces personnes de s'épanouir et de construire une nouvelle vie dans une communauté de l'État d'accueil. La liberté de circulation et d'installation sur le territoire national ne concerne donc que les réfugiés statutaires et les bénéficiaires de la protection subsidiaire. Il en est de même pour les autres migrants réguliers présents sur le territoire de l'État d'accueil.

2) La liberté de circulation hors de l'État de la demande d'asile

506. La liberté de circulation en dehors de l'État d'accueil est un droit fondamental. Cette liberté de mouvement concerne les migrants répondant aux critères de la Convention de Genève. En effet, les dispositions de l'article 7 du paragraphe 1^{er} de la directive « Accueil » de 2013 ont étendu le séjour et la liberté de circulation sur tout le territoire de l'Union européenne⁷⁶². Les demandeurs d'asile bénéficient donc du droit à la libre circulation à l'intérieur de l'État membre d'accueil ou à l'intérieur d'une zone préalablement déterminée par les autorités nationales. La zone attribuée 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 »⁷⁶³. Ainsi, les migrants protégés peuvent circuler sur l'ensemble du territoire des États membres de l'Union européenne.

⁷⁶⁰ Art. 26 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié dispose que : « Tout État 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 ».

⁷⁶¹ KOUTSOURAKI Eleni, Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce), *op.cit.*, p. 298.

⁷⁶³ Art. 7 de la directive « Accueil » de 2013 /33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte). À ce titre, elles précisent que : « Les demandeurs peuvent circuler librement sur le territoire de l'État membre d'accueil ou à l'intérieur d'une zone qui leur est attribuée par cet État membre ».

507. De ce fait, la Convention de Genève relative au statut de réfugié reconnaît certes une liberté de circulation des réfugiés (au sens de l'article 1^{er}) entre les territoires respectifs des États membres de l'Union européenne. Elle leur impose ainsi de « délivrer aux réfugiés résidant régulièrement sur le territoire des titres de voyage destinés à leur permettre de voyager hors de ce territoire » et de reconnaître la validité des titres délivrés »⁷⁶⁴. Ainsi, la liberté de circulation est étendue en dehors du territoire de l'État de la reconnaissance du droit d'asile. Cette liberté de circulation en dehors de l'État d'accueil permet d'assurer la sécurité et l'effectivité de la protection internationale. Il en est de même pour la liberté de circulation des réfugiés en dehors du territoire de l'État d'accueil. Cette liberté de déplacement est affirmée par l'article 28 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Le titre de voyage est délivré aux personnes admises au statut de réfugié, destiné à leur permettre de voyager hors du territoire national, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ou d'ordre public ne s'y opposent⁷⁶⁵. Ainsi, seuls les réfugiés ayant obtenu cette qualité peuvent en bénéficier, en dépit du caractère seulement déclaratoire de la reconnaissance de la qualité de réfugié⁷⁶⁶.

508. Par ailleurs, les États d'accueil se voient également obligés par la Convention de délivrer aux réfugiés des titres d'identité et de voyage, et de ne pas les soumettre à des prélèvements fiscaux discriminatoires (art.25 à 30)⁷⁶⁷. Les personnes reconnues comme réfugiées sur le fondement de l'article Premier de la Convention de Genève de 1951 et le droit de l'Union européenne des réfugiés jouissent des mêmes droits et des mêmes prérogatives que les nationaux sur le territoire national. En effet, cette liberté de circulation des réfugiés connaît une limite importante. Il est interdit aux bénéficiaires de la protection de se rendre dans leur pays d'origine où leur vie ou leur liberté est menacée. Cette limite est une garantie pour les réfugiés venant d'un pays où leur vie est en danger.

⁷⁶⁴ LALY-CHEVALIER Caroline et FERNANDEZ Julian, *Droit d'asile, op.cit.*, p. 89.

⁷⁶⁵ TIBERGHEIN Frédéric, *Le droit des réfugiés en France, op.cit.*, p.309 .

⁷⁶⁶ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme, op.cit.*, p. 126.

⁷⁶⁷ FLEURY-GRAFF Thibault et MARIE Alexis, *Droit d'asile*, Paris, éd. PUF, 2019, p. 300.

B) La liberté d'expression des réfugiés

509. La liberté d'expression désigne « la liberté de communiquer ses opinions, le cas échéant par voie de presse »⁷⁶⁸. Cette liberté d'expression est fortement protégée par les normes juridiques internes et internationales des droits de l'homme. Les réfugiés jouissent légalement d'un certain nombre de liberté dans la sphère publique. Notamment, la liberté de pensée, d'opinion et de communication. L'ensemble de ces libertés forme une liberté publique et constitue la liberté d'expression. La liberté d'expression est consacrée à l'article 10 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷⁶⁹. La liberté d'expression est une liberté fondamentale reconnue en droit international et européen des droits de l'homme. Cette liberté constitue un droit à la portée politique évidence⁷⁷⁰.

510. La liberté d'expression approuvée par la Convention européenne des droits de l'homme est assortie de limites. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 10 fait état des « devoirs et responsabilités » qui incombent à celui qui s'exprime, mais ces stipulations ne peuvent être entendues de manière trop extensive par l'État de la demande de protection. En effet, le juge européen de Strasbourg en matière d'asile admet que les lois nationales restreignent cette liberté d'expression, mais uniquement si « le cadre légal est strict quant à la délimitation et l'interdiction et efficace quant au contrôle juridictionnel contre d'éventuels abus »⁷⁷¹. Les demandeurs d'asile reconnus comme réfugiés ont le droit d'avoir et d'exprimer des opinions (1). Ils ont également le droit à la liberté à l'information (2).

1) La liberté d'opinion (art.19 du Pacte des Nations unies)

511. La liberté d'opinion est un principe de liberté fondamentale permettant la communication d'opinions personnelles sans aucune entrave de l'État. Cette liberté est expressément garantie à tous sans distinction de nationalité. Les réfugiés sont libres d'exprimer toute opinion, à condition de ne pas enfreindre le droit commun relatif à la diffamation, la sédition, l'incitation à la haine raciale ou religieuse, l'obscénité, le blasphème

⁷⁶⁸ V. Lexique des termes juridiques, Paris, éd. Dalloz, 2021-2022.

⁷⁶⁹ Art. 10 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que : « Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière ».

⁷⁷⁰ DECAUX Emmanuel, *Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Commentaire Article par Article, op.cit.*, p. 529.

⁷⁷¹ CEDH, 17 juillet 2001, affaire *Ekin c.France*, arrêt du, §58, cité par LARRALDE Jean-Manuel, « Art. 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et la liberté de la presse », *RTDH*, 69/2007, p. 50.

et l'outrage à magistrat⁷⁷². Ainsi, cette liberté d'opinion est consacrée à l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁷⁷³. La liberté d'opinion a été affirmée solennellement par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 comme une liberté fondamentale. Cette déclaration affirme que : « toute personne est libre de penser comme elle l'entend ». Par ailleurs, la déclaration précise que cette liberté s'étend à la liberté religieuse. Cela signifie que chacun est libre d'adopter la religion de son choix sans aucune restriction. La liberté d'opinion est considérée à la fois comme une liberté-autonomie et une liberté politique⁷⁷⁴. De même, elle est consacrée à l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966. Le Pacte reprend la même formulation que celle de l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme.

2) Le droit des réfugiés à la liberté d'information

512. La liberté d'information désigne la faculté légale pour tout détenteur d'un renseignement, d'un document ou d'une donnée constituant en principe un secret public ou un secret privé de le divulguer au cas où cette divulgation répondrait à un motif d'intérêt public⁷⁷⁵. La liberté d'information est un droit fondamental des droits de l'homme. Elle est le second volet de la liberté d'expression. Cette liberté est universellement consacrée par les Conventions internationales de droit de l'homme. On l'utilise le plus souvent pour désigner le terme de « communication », qui postule une relation entre celui qui livre le message et celui qui le reçoit⁷⁷⁶.

513. En effet, cette liberté de pensée a fait l'écho aux dispositions de l'article 11 de la Déclaration française des droits de l'homme de 1789. En ce sens, elles précisent que : « la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette

⁷⁷² CHETAIL Vincent, *Le statut de réfugié en France et au Royaume-Uni : Etude de droit international et le droit comparé*, Thèse, Tome 3, Université Paris II, 2003, *op.cit.*, p. 640.

⁷⁷³ Art. 19 dispose que : « Tout individu a droit à la liberté d'opinion, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit ».

⁷⁷⁴ CHARRIER Jean Loup, *Code de la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, éd. Lexis Nexis, 2005, p. 187.

⁷⁷⁵ MBONGO Pascal, *Libertés et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger-Levrault, 2015, p. 673.

⁷⁷⁶ PETTITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel et IMBERT Pierre-Henri, *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, 2ème éd., Paris, éd. Economica, 1999, p. 368.

liberté dans les cas déterminés par la loi »⁷⁷⁷. Tout individu a le droit d'exprimer et publier ses idées, sans feindre la législation de l'État d'accueil. À ce titre, le réfugié est entièrement libre de communiquer ses pensées au même titre que les nationaux.

§ II : La protection des droits politiques des réfugiés

514. Les droits politiques sont liés à la souveraineté et à la citoyenneté de chaque État. Les réfugiés sont des sujets de droit international, ils bénéficient d'une protection spécifique et d'un statut particulier. La reconnaissance de la qualité de réfugié crée une différence de protection entre les réfugiés et les autres migrants. Cette reconnaissance ouvre droit à certains droits politiques au même titre que les nationaux. Les droits politiques incluent la justice naturelle (équité procédurale) de la loi telle que les droits des accusés, notamment le droit à un procès équitable, au respect des procédures, le droit de chercher à obtenir la réparation, le droit de participer à la société civile et à la politique, par le biais de la liberté d'association, le droit de se rassembler, le droit de pétition, le droit de l'autodéfense et le droit de vote⁷⁷⁸. Les droits politiques ou droits civiques sont des droits fondamentaux accordés aux citoyens de l'État dont ils ont la nationalité. Les États disposent une large marge d'appréciation pour mettre en œuvre les droits politiques en droit interne⁷⁷⁹.

515. Les réfugiés bénéficient de certains droits politiques dans les mêmes conditions que les nationaux. Les droits politiques sont généralement réservés aux ressortissants de l'État d'accueil. Ainsi, les droits politiques d'une manière générale sont des droits fondamentaux de droit de l'homme. Les migrants protégés bénéficient d'un certain nombre de droits politiques garantis par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. La protection des droits politiques consacrés par les instruments internationaux des droits de l'homme est relative. D'un côté, les textes juridiques reconnaissent les droits politiques à tous. De l'autre, ils admettent des interférences étatiques pour limiter l'exercice de ces droits⁷⁸⁰. En revanche, la protection est limitée à certains nombres de droits politiques, tels que : le droit de vote, le droit à l'éligibilité et la participation aux affaires publiques. À ce titre, les réfugiés et les résidents

⁷⁷⁷ Art. 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de la révolution française de 1789.

⁷⁷⁸ V. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques résolution 2200 A (XXI), adopté par l'Assemblée Générale de Nations Unies le 16 Décembre 1966 et entré en vigueur le 23 mars 1976.

⁷⁷⁹ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 1176.

⁷⁸⁰ MAHESHE MUSOLE Trésor, *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international*, op.cit. p. 31.

de longue durée ne bénéficient pas de certains droits politiques. Pour pouvoir bénéficier des droits politiques, il faut être rattaché à la communauté étatique pour jouir et exercer les droits politiques au sens strict. Pourtant, le réfugié n'est ni rattaché à la communauté politique de l'État ni à celle de l'État d'origine⁷⁸¹.

Eu égard à la protection des droits politiques des réfugiés, il est important d'étudier la liberté d'association (A), avant de s'intéresser au droit d'accès aux tribunaux (B).

A) La liberté d'association des migrants protégés

516. La liberté d'association a été identifiée à plusieurs reprises comme « principe fondamental reconnu par les lois de la République »⁷⁸². Ainsi, cette liberté d'association a été consacrée dans la quasi-totalité des instruments juridiques des droits de l'homme. En ce qui concerne les droits de nature politique, il est précisé que la comparaison se fera avec les étrangers. Dans ce domaine, l'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux est exprimée à l'article 15 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁷⁸³. La liberté d'association se caractérise par l'absence de contrainte et de coercition dans l'exercice de la profession. Par conséquent, les migrants protégés sont libres de créer des associations à but non politique et non lucratif. Ainsi, ils bénéficient le traitement favorable au même titre que les ressortissants de l'État de la demande de protection. Aux termes de cet article, les États contractants ont une obligation d'accorder aux réfugiés résidant régulièrement sur leur territoire « le traitement le plus favorable accordé aux ressortissants d'un pays étranger dans les mêmes circonstances » en ce qui concerne les associations à but non politique et non lucratif et les syndicats professionnels⁷⁸⁴. En outre, les migrants protégés dans l'Union 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

⁷⁸¹ *Ibid.*, p. 209.

⁷⁸² MBONGO Pascal, *Libertés et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger-Levrault, 2015, p. 736.

⁷⁸³ L'Art. 15 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié précise que : « Les États Contractants accordent aux réfugiés qui résident régulièrement sur le territoire, en ce qui concerne les associations à but non politique et non lucratif ...le traitement le plus favorable accordé aux ressortissants d'un pays étranger, dans les mêmes circonstances ».

⁷⁸⁴ UBUSHIEVA Baïna, *Commentaire de l'article 15 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié*, Université de Bordeaux, CRDEI, 2016.

distinctifs, d'utiliser une langue particulière et de fonder des écoles ou d'autres institutions pour enseigner leur religion ou leur conviction⁷⁸⁵.

517. Le droit d'association est consacré à l'article 15 de la Convention de Genève de 1951 et comporte deux volets : un positif et un négatif. En ce qui concerne le volet positif, il confère aux réfugiés non seulement le droit d'adhérer aux associations et syndicats professionnels préexistants, mais également le droit de les former. À cet égard, il est nécessaire de rappeler que ces associations peuvent avoir pour objet spécifique la protection des réfugiés dans le pays d'accueil, mais pas uniquement. S'agissant du volet négatif, il offre au réfugié le droit de ne pas faire partie d'une quelconque association ou syndicat professionnel dans le pays d'accueil. En effet, étant privé de son pays, de sa culture, voire même de sa religion, le réfugié se trouve dans une situation de vulnérabilité et il est alors logique qu'il cherche à rejoindre des associations appropriées à ses besoins dans le pays d'accueil⁷⁸⁶.

518. La Convention de Genève accorde les droits d'association aux réfugiés, mais dans un cadre limité, notamment en poursuivant des objectifs non lucratifs, non politiques et non syndicaux. Ainsi, la Convention prend soin de distinguer le réfugié de l'étranger, elle les assimile dans cet article en prévoyant que le réfugié devra bénéficier à cet égard du traitement le plus favorable que le pays d'accueil accorde aux étrangers sur son territoire. Il s'en suit que le réfugié devra bénéficier de tous les avantages et privilèges octroyés par l'État contractant à un ressortissant étranger se trouvant dans les mêmes circonstances⁷⁸⁷. Dans ce contexte, la liberté d'association comprend : d'une part, la liberté de réunion et de manifestation (1), et d'autre part la liberté syndicale (2).

1) La liberté de réunion et de manifestation

519. La liberté de réunion fait partie des libertés fondamentales. Elle permet à des personnes de s'associer de manière temporaire et ponctuelle pour exprimer une idée ou pour défendre des intérêts communs, collectifs. Cette liberté de réunion ou de manifestation est donc un

⁷⁸⁵ KOUTSOURAKI Eleni, *Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce)*, Thèse, Université Paris II, 2014, *op.cit.*, p. 32.

⁷⁸⁶ UBUSHIEVA Baïna, *Commentaire de l'article 15 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié*, Université de Bordeaux, Mars 2016.

⁷⁸⁷ UBUSHIEVA Baïna, *loc.cit.*

élément essentiel de la société⁷⁸⁸. Elle est expressément prévue à l'article 21 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Les dispositions de cet article protègent la préparation, la conduite des réunions et le droit d'y participer pacifiquement. Le caractère pacifique d'une manifestation signifie l'absence de toute violence des manifestants. Ainsi, l'article 21 du Pacte international protège uniquement le droit des réunions pacifiques. Ce choix implique l'incompatibilité de toute manifestation non pacifique⁷⁸⁹. Par ailleurs, l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme s'est fait l'écho aux dispositions de l'article 21 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Ce présent article précise le droit de toute personne à la liberté de réunion pacifique⁷⁹⁰.

520. Les dispositions de l'article 21 visent aussi bien la liberté des réunions privées que celles des réunions sur la voie publique et, dans ce dernier cas, qu'il s'agisse de défilés ou de meetings sur une place déterminée. En ce qui concerne les réunions sur la voie publique, l'article n'est pas compatible avec la disposition qui prévoit qu'elles soient soumises à l'obligation d'une déclaration ou d'une autorisation, car les autorités ont le devoir de veiller sur l'ordre public et doivent même prendre les mesures nécessaires pour que la liberté de réunion soit assurée⁷⁹¹. Le droit à la liberté de réunion est considéré comme un élément fondamental de la vie politique et des libertés publiques des réfugiés. Cette liberté de réunion ou de manifestation connaît des limites. Par conséquent, toute réunion ou manifestation véhiculant les idées d'incitation à la violence et à la haine raciale, doit-elle être considérée comme non pacifiques ? Le terme « pacifique » en effet peut renvoyer, dans une première acception, à ce qui « aime la paix, aspire la paix », à ce qui « a la paix pour objet »⁷⁹². La réunion ou la manifestation non pacifique entraîne la violence ou le trouble à l'ordre public. Toute pratique, qui entrave les libertés publiques est prohibée par la loi de l'État d'accueil.

2) Le droit à la liberté syndicale des réfugiés

521. La liberté syndicale est consacrée à l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Cette liberté syndicale est garantie par les textes internes et

⁷⁸⁸ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op.cit., p. 1176.

⁷⁸⁹ MAHESHE MUSOLE Trésor, *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international*, Préface de Sylvie Saroléa, Limal, éd. Anthemis, 2020, op.cit., p. 77.

⁷⁹⁰ Art. 11 de la Convention européenne des droits de l'homme.

⁷⁹¹ PETITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel et IMBERT Pierre-Henri, *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, 2ème éd., Paris, éd. Economica, 1999, p. 422.

⁷⁹² DECAUX Emmanuel, *Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, op.cit., p. 476.

internationaux des droits de l'homme. Elle a pour but de fonder des syndicats avec d'autres associations syndicales afin de défendre les intérêts matériels et moraux de ses membres. La liberté syndicale est un aspect particulier de la liberté d'association. Cependant, elle a une spécificité : la défense des intérêts matériels et moraux de la collectivité. Ainsi, elle reconnaît le droit de fonder des syndicats, et celui d'y adhérer, à tous les travailleurs, même ceux de la fonction publique, les seules exceptions autorisées étant pour les membres de la police et des forces armées⁷⁹³. Par ailleurs, le droit de fonder des syndicats comporte, par exemple le droit pour les syndicats d'établir leurs propres règlements, d'administrer leurs affaires, d'instaurer des fédérations de syndicats et d'y adhérer⁷⁹⁴. La reconnaissance du statut de réfugié donne le droit de fonder une association syndicale. L'égalité de traitement entre les réfugiés et les nationaux s'applique également à la liberté syndicale. À ce titre, les migrants protégés bénéficient du même traitement que les nationaux en matière du droit à la liberté syndicale.

B) Le droit des réfugiés d'accès aux tribunaux

522. Le droit d'accès aux tribunaux est un droit fondamental à tout individu présent sur le territoire d'un État donné. Les tribunaux sont le bouclier ultime des droits de l'homme. Ils interviennent sur le plan judiciaire selon des règles fixes de procédure et d'administration de la preuve, prennent des décisions ayant force obligatoire et imposent l'exécution de sanctions et de dédommagements⁷⁹⁵. Le rôle primordial de cette institution est de trancher le conflit d'une manière équitable entre les différends. Elle est accessible à tous sans distinction de couleur, de race, de religion, d'appartenance à un groupe particulier etc. Le droit d'ester en justice est un droit fondamental à toute personne résidant sur le territoire de l'État. Cependant, l'article 16 de la Convention de Genève protège le droit d'ester en justice. Les tribunaux de l'État d'accueil apparaissent en conséquence comme le moyen pour les réfugiés de rendre effectifs leurs droits⁷⁹⁶. Le droit d'accès aux tribunaux concerne tous les types de contentieux juridictionnels. Le droit d'ester en justice doit être assuré de la même manière pour tous les

⁷⁹³ PETITI Louis-Edmond, DECAUX Emmanuel et IMBERT Pierre-Henri, *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article.*, 2^{ème} éd., Paris, éd. Economica, 1999, *op.cit.*, p. 424.

⁷⁹⁴ *Idem.* p. 424.

⁷⁹⁵ Haut- Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Droits économiques, sociaux et culturels*, Manuel destiné aux institutions des droits de l'homme, 2004, p. 47.

⁷⁹⁶ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 115.

ressortissants de l'État de la demande d'asile. Cette protection procédurale est indispensable pour assurer l'effectivité pratique du droit d'accès aux tribunaux⁷⁹⁷.

523. Les réfugiés bénéficient des mêmes conditions d'accès aux tribunaux que les ressortissants de l'État de la demande de protection. Le droit à un juge est l'expression d'un droit plus général à un recours juridictionnel. Il est défini par la doctrine comme le droit pour toute personne physique ou morale, française ou étrangère, d'accéder à la justice pour y faire valoir ses droits⁷⁹⁸. L'expression « l'accès au juge » couvre l'ensemble des situations visant le droit d'accès à la justice. Le droit d'accès aux tribunaux est un instrument de protection effective des droits de l'homme. Les réfugiés sont entièrement libres d'accéder aux tribunaux de l'État de la demande de protection. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme garantit aux réfugiés le droit d'accès aux tribunaux au même titre que les nationaux. Dans cette perspective, les migrants protégés bénéficient des mêmes traitements que les ressortissants de l'État d'accueil. L'accès aux tribunaux se caractérise par le droit à un procès équitable (1), et aux garanties procédurales (2).

1) Le droit à un procès équitable

524. Le droit à un procès équitable est un droit fondamental à toute personne résidant sur le territoire d'un État. Ce droit est consacré à l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷⁹⁹. Ainsi, le droit à un procès équitable tel que garanti à l'article 6 de la CEDH contient des garanties essentiellement procédurales tendant à assurer une bonne administration de la justice. Le procès équitable ne signifie pas de vérifier si le juge national a « bien jugé », mais bien de s'assurer qu'il a bien tranché le litige au terme d'une procédure qui satisfait aux prescriptions processuelles de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme⁸⁰⁰. Le droit à un procès équitable regroupe toute une série de droits et libertés

⁷⁹⁷ CASSAN Cyrille, « *Commentaire de l'article 16 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié* », Université de Bordeaux, Mars 2016.

⁷⁹⁸ FAVOREU Louis et RENOUX Thierry-Serge « *Le Contentieux constitutionnel des actes administratifs* », extrait du Répertoire Dalloz du contentieux administratif, Paris, éd. Sirey, 1992, p.90 et suiv.

⁷⁹⁹ V. Art. 6 §1 de la Cour européenne des droits de l'homme. Ce présent article précise que : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ».

⁸⁰⁰ ERGEC Rusen, « Les divergences de jurisprudence et le procès équitable », Mélanges en hommage à Albert Weitzel, in WEITZEL Luc, (dir.), *L'Europe des droits fondamentaux*, 2013, p. 279.

fondamentaux relatifs à l'accès au juge, au fonctionnement de la justice et à la procédure juridictionnelle⁸⁰¹.

525. L'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques fait l'écho à l'article 6 de la Cour européenne des droits de l'homme en rappelant le droit à l'égalité devant la justice. En vertu de l'article 14 du Pacte, « tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice ». Ainsi, l'énoncé de ce présent article précise que tous les justiciables soient traités de la même manière devant les tribunaux. Cela signifie l'égalité devant les instances judiciaires. Par conséquent, les réfugiés bénéficient les mêmes traitements devant les tribunaux que les ressortissants de l'État hôte. Légalité de traitement entre réfugiés et nationaux doit permettre l'effectivité du droit d'ester en justice⁸⁰². Cette égalité de traitement signifie que les réfugiés ont pu bénéficier de certains droits élémentaires comparables aux ressortissants de l'État de la demande de protection. Ainsi, ces migrants doivent être satisfaits de la bonne administration de la justice. Dans cette hypothèse, l'État de la demande de protection doit tenir compte de la vulnérabilité des justiciables.

2) Les garanties procédurales

526. Le déroulement des procédures juridictionnelles doit satisfaire à certaines exigences prévues par les lois nationales des États membres de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'homme. Ces exigences garantissent l'équité de la procédure, la publicité de l'instance de jugement et le délai raisonnable de jugement⁸⁰³. Le droit d'accès au tribunal doit être indépendant et impartial. L'indépendance et l'impartialité constituent les deux fondements ou les deux maillons de la justice. Ces deux notions sont théoriquement distinctes, mais en pratique elles sont difficilement dissociables⁸⁰⁴. Elles garantissent la bonne administration de la justice, la sécurité juridique et le respect des règles de procédure. Ces deux principes directeurs de la justice apparaissent comme des garanties procédurales.

⁸⁰¹ DUPRE DE BOULOIS Xavier, *Droits et libertés fondamentaux*, Paris, éd.PUF, 2010, p. 153.

⁸⁰² Art. 16 § 3 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié. Le paragraphe de cet article corrobore le paragraphe 2 du même article concernant l'égalité de traitements avec les nationaux devant les tribunaux.

⁸⁰³ MBONGO Pascal, *Libertés et droits fondamentaux*, *op.cit.*, pp. 419-420.

⁸⁰⁴ BEERNAERT Marie-Aude et KRENC Frédéric, *Le droit à un procès équitable dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 2019, Limal, éd. Anthemis, p. 115.

527. La garantie à un procès équitable s'étend également sur le principe d'égalité des armes et le principe de la contradiction au sens de l'article 6 -1 de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). C'est ce qu'on appelle l'équité de la procédure. Ces deux principes directeurs sont indispensables dans un procès, et ils jouent un rôle de premier plan devant l'instance judiciaire. Les garanties relatives au déroulement du procès sont essentiellement : l'équité, la publicité et la célérité du procès. Pour assurer la bonne administration de la justice, ces garanties procédurales doivent être nécessairement respectées par les auxiliaires de la justice.

528. L'État de la demande de protection est tenu de garantir les procédures juridictionnelles entre les réfugiés et les nationaux. Le droit à une justice de qualité permet de protéger les migrants vulnérables contre l'arbitraire et de la discrimination. Ainsi, la bonne administration de la justice est indispensable pour garantir l'effectivité et l'équité de la procédure. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme exige la clarté et la prévisibilité des règles en matière d'accès aux tribunaux. Les réfugiés bénéficient les mêmes garanties procédurales que les ressortissants de l'État d'accueil. La protection de la personne en situation de vulnérabilité est la mission primaire de la justice⁸⁰⁵. La Cour européenne des droits de l'homme conduit les États à appliquer une approche égalitaire entre les justiciables. L'égalité de la justice concerne toutes les personnes présentes sur le territoire de l'État de la demande de protection.

⁸⁰⁵ AMRANI MEKKI Soraya, « L'accès à la justice des personnes vulnérables », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 413.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

529. La protection juridique des migrants vulnérables est une protection de substitution. Elle vise à combler l'absence de protection de leur État d'origine ou de leur résidence habituelle. Celle-ci doit être renforcée au profit des migrants sur le territoire de l'État d'accueil. Cette protection est réservée uniquement à des personnes en situation d'extrême vulnérabilité. Les migrants protégés sont dans une position défavorisée et d'extrême vulnérabilité. C'est pourquoi, les réfugiés bénéficient de la protection renforcée de l'État de la demande d'asile. Cette protection juridique a pour but de compenser d'une part les inégalités existantes entre les migrants vulnérables et d'autre part le manquement à une obligation de sécurité des migrants vulnérables. Les migrants en situation de vulnérabilité sont privilégiés par rapport aux autres migrants réguliers en raison de la précarité et de l'absence de la protection de leur pays d'origine. En revanche, devant les tribunaux, la clause de la nation la plus favorisée ne s'applique pas entre les différentes catégories des personnes. Il s'agit de l'égalité de traitement entre les migrants vulnérables et les autres migrants de droit commun d'une part et les nationaux d'autre part. En un mot, tous les individus sont égaux devant la loi et les instances judiciaires.

530. En outre, les migrants vulnérables bénéficient d'une protection supplémentaire en vertu de droit international des droits de l'homme. Il est donc clair qu'aux termes du droit international des droits de l'homme, les États de refuge ont le devoir de promouvoir, de protéger et d'assurer les droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels des migrants relevant de leur juridiction. Pourtant, quoique titulaires de droits, les migrants vulnérables sont souvent victimes de discrimination, du racisme et de toute sorte d'exploitation. Ainsi, le fossé est profond entre leurs droits juridiques et la réalité de leur vie⁸⁰⁶. Cela s'explique par le manquement aux obligations spécifiques envers les bénéficiaires de la protection subsidiaire et internationale.

531. En effet, les États ont des obligations spécifiques envers les réfugiés lorsqu'ils sont reconnus comme tels. D'un côté, les États doivent leur assurer des conditions de vie suffisantes, y compris une alimentation saine et un logement adéquat ; de l'autre, les réfugiés ont des droits de nature économique et sociale que les États doivent aussi les respecter. Il est

⁸⁰⁶ OPESKIN Brian, PERRUCHOUD Richard et REDPATH-CROSS Jillyanne, *Le droit international de la migration*, Zurich, éd. Schulthess, 2014, p. 206.

donc évident que la Convention de Genève de 1951 représente le premier instrument juridique de la protection internationale des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Par ailleurs, elle est la pierre angulaire du droit internationale des réfugiés. Toutefois, le droit international humanitaire offre une autre perspective (DIH) et est aussi pertinent s'agissant de la situation juridique des réfugiés⁸⁰⁷. Par conséquent, le traitement différencié constitue un trait caractéristique de la vulnérabilité des migrants. À ce titre, les mesures de protection doivent être adaptées aux besoins spécifiques des migrants vulnérables. Ces mesures positives permettent d'assurer l'effectivité et l'efficacité de la protection juridique des migrants vulnérables.

532. Les droits de demandeurs d'asile sont mieux garantis s'ils sont identifiés comme « vulnérables » par les autorités responsables du traitement de la demande d'asile. En effet, si la vulnérabilité de migrant est évidente, sa protection doit être assurée nécessairement par l'autorité de l'État de la demande de protection. Dans cette perspective, le migrant vulnérable est placé dans une situation spécifique, grâce à laquelle il doit bénéficier d'un traitement particulier et d'une protection renforcée. Ce traitement particulier doit être effectif et adapté à sa situation de vulnérabilité. En ce sens, ce traitement différencié est un privilège accordé aux migrants reconnus comme vulnérables sur le territoire des États de l'Union européenne. En effet, la vulnérabilité est un mal, qui doit être combattu par l'autorité de l'État de la demande d'asile.

533. Les systèmes internationaux de protection des droits de l'homme reposent en effet sur la reconnaissance d'un ensemble des droits fondamentaux à toute personne placée, de fait, sous la juridiction d'un État membre. L'harmonisation des situations juridiques y est ainsi assurée par exclusion du critère de la nationalité. L'étranger protégé, quelle que soit la nationalité, reçoit les mêmes droits et la même protection que le national⁸⁰⁸. La situation des réfugiés sera mise en balance avec celle d'autres sujets de droit sur le territoire de l'État de la demande de protection. L'équivalence des garanties procédurales avec les ressortissants de l'État d'asile doit être effective.

⁸⁰⁷ LOIERO Chiara, *Les obligations des États concernant les réfugiés*, Grotius international, 2016.

⁸⁰⁸ MEILLON Dimitri, Commentaire de l'article 7 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, CRDEI, Université de Bordeaux, 2016.*loc.cit.*

CONCLUSION DU TITRE II

534. Le droit international, et particulièrement la Convention de Genève, offrent à tous les réfugiés les mêmes droits minimaux, tels que le droit de séjourner dans son pays d'accueil. Ainsi, il offre le droit de ne pas être refoulé, le droit à l'éducation, au logement, à l'assistance publique, etc.⁸⁰⁹. L'article 7 de la Convention de Genève de 1951 prévoit que sous réserve des dispositions plus favorables de la Convention, les États doivent accorder aux réfugiés au minimum le traitement qu'ils accordent aux étrangers en général. En conséquence de la définition du réfugié fixée par l'article 1A, §2, les relations juridiques appréhendées par la Convention sont en effet celles qui se nouent entre le réfugié et un État dont il n'a pas la nationalité. Pour être vulnérable, le migrant doit être exposé aux actes de persécutions sur le territoire d'un pays dont il a sa nationalité ou de sa résidence habituelle. Dans la mesure où le demandeur de protection est un étranger vulnérable, l'État d'asile doit prendre toutes les mesures nécessaires pour le protéger davantage. À cet égard, les États de l'Union européenne doivent prendre en considération la situation des migrants en période de crise. Ces autorités doivent garantir une protection efficace et effective à leur situation de vulnérabilité. En effet, la Convention de Genève évoque à plusieurs reprises les droits de réfugiés sur le territoire de l'État d'asile. Elle insiste surtout sur la reconnaissance d'un ensemble des droits fondamentaux à toute personne placée en situation de vulnérabilité. Ainsi, les réfugiés bénéficient d'une protection supplémentaire du fait de leur fragilité par rapport aux autres migrants de droit commun.

535. La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants produit deux conséquences juridiques importantes : D'une part, elle crée une protection différenciée par rapport aux autres migrants de droit commun. Cette protection différenciée permet aux réfugiés de bénéficier de plus de droits que les autres migrants ordinaires. La protection différenciée est un privilège accordé aux migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. D'autre part, la reconnaissance place les migrants vulnérables sur le même pied d'égalité que les ressortissants de l'État de la demande d'asile. L'équivalence de ce traitement place les réfugiés dans des conditions favorables et harmonieuses que les ressortissants de l'État d'accueil.

⁸⁰⁹ MATTHEY Fanny, Procédures d'asile et pluralité de statuts, *op.cit.*, p. 14.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

536. La vulnérabilité apparaît comme un phénomène transversal et universel pouvant affecter n'importe quelle personne, de façon épisodique ou permanente⁸¹⁰. La notion de vulnérabilité peut correspondre à une caractéristique ou à une situation commune à des groupes des personnes⁸¹¹. En droit international de la migration, la vulnérabilité ne vise que les personnes victimes des actes de persécutions ou de violations des droits de l'homme. En outre, elle vise également toute personne dont la fragilité l'expose à des difficultés, des graves ennuis ou des désagréments. La vulnérabilité caractérise la situation d'une personne fragilisée qui n'est pas apte à se défendre face à une éventuelle agression⁸¹². Cette éventuelle agression ne peut exister que dans son pays d'origine, pendant le parcours migratoire et sur le territoire l'État d'accueil. La vulnérabilité est une caractéristique de différenciation entre les migrants en situation d'une faiblesse et les autres catégories d'étrangers sur la juridiction de l'État d'accueil. Ainsi, la situation des réfugiés ne peut pas être déconnectée de la notion de persécution. La crainte justifiée de persécution fondée sur certains motifs est un facteur de vulnérabilité des réfugiés⁸¹³. À défaut de crainte d'actes de persécution, la vulnérabilité des réfugiés n'aura pas sa raison d'être dans le régime européen de l'asile.

537. Par conséquent, la vulnérabilité est au cœur du système de protection internationale des réfugiés. La prise en compte de la vulnérabilité des migrants est régie par des critères objectifs énoncés par la Convention de Genève de 1951. En effet, les migrants sont vulnérables à plusieurs égards : d'une part, dans l'État d'origine et de la trajectoire migratoire et d'autre part dans la juridiction de l'État de la demande d'asile. En droit international, la vulnérabilité des migrants dépend nécessairement des traumatismes liés à l'exil et aux troubles dans leur pays d'origine. Les victimes des actes répréhensibles ont vraiment besoin d'être protégées par l'État d'accueil. Dans la mesure où la vulnérabilité est avérée, les migrants vulnérables bénéficient d'une protection internationale. De ce fait, l'État d'accueil est tenu d'accorder une attention spéciale aux besoins particuliers des migrants défavorisés. Les réfugiés bénéficient d'un parapluie des droits différents de ceux des autres migrants.

⁸¹⁰ NETO Louisa et TEIXEIRA PEDRO Rute, « Vulnérabilité et intégrité physique au Portugal », in Journées québécoises (dir.), *La vulnérabilité*, Tome LXVII/2018, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020, p. 489.

⁸¹¹ RUET Céline, « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, éd. Nemesis, 2015, pp. 317.

⁸¹² GUERIN Dorothée, *Jeunesse et droit par le prisme de la vulnérabilité*, Lexis Nexis, 2021, p. 2.

⁸¹³ MEKMOUCHE Sarah, *op.cit.*, p. 49.

DEUXIÈME PARTIE

LES MÉCANISMES JURIDIQUES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES

538. La Convention de Genève de 1951 et le Protocole de New York de 1967 constituent les instruments mondiaux qui établissent les principes fondamentaux sur lesquels repose toute la protection internationale des réfugiés. Leur signification juridique, politique et éthique va bien au-delà de leurs termes mêmes. Le renforcement de la Convention en tant que pierre angulaire du régime de protection des réfugiés représente une préoccupation commune. Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR), en tant que gardien de la Convention a un rôle particulier à jouer, mais cette tâche nécessite l'engagement de tous les acteurs concernés⁸¹⁴. La question de la vulnérabilité est traitée à la lumière des principes et des normes du droit international des réfugiés et des cadres des droits de l'homme, ou d'autres domaines du droit international, ainsi que des modalités d'application de ces principes dans le contexte de chaque État membre de la Convention de Genève relative au statut de réfugié.

539. À titre d'illustration, la Convention de Genève de 1951 est conçue pour répondre aux besoins des personnes victimes des actes de persécutions en période de crise. Ce mécanisme juridique a pour objet de protéger les droits fondamentaux des personnes en situation de vulnérabilité. En effet, le réfugié est sous la double tutelle du Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR), qui est le cadre institutionnel international dans la protection, assistance et solution pour les réfugiés et aussi des États. Les solutions aux problèmes des réfugiés sont pour l'essentiel : le rapatriement, l'intégration ou encore la réinstallation⁸¹⁵. Les instruments juridiques internationaux et régionaux garantissent la protection effective des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En effet, les instruments internationaux de protection des droits de l'homme ont reconnu « à toute personne », nationaux comme étrangers, y compris donc les migrants, la jouissance de droits fondamentaux⁸¹⁶. En ce sens, la protection des personnes vulnérables repose principalement sur la garantie des droits fondamentaux, offerte tant par la Convention européenne des droits de l'homme que par la Charte des droits fondamentaux des droits de l'Union européenne⁸¹⁷.

⁸¹⁴ FELLER Érika, TÜRK Volker, et NICHOLSON Frances (dir.), *La protection des réfugiés en droit international*, éd. Larcier – UNHCR, Bruxelles 2008, p. 31.

⁸¹⁵ OROZZI ALI Mahamat, *Migrants et réfugiés en droit international*, 2017, disponible en ligne : [https:// www.village-justice.com/ Art/ migrants-refugiés-droit-international](https://www.village-justice.com/Art/migrants-refugiés-droit-international)

⁸¹⁶ RIGAUX François, « La liberté de mouvement dans la doctrine du droit des gens », in CHETAİL Vincent (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l'homme : le droit international en question*, vol. II, Bruxelles, éd. Bruylant, 2007, p. 160.

⁸¹⁷ HAGUENAU-MOIZARD Catherine, « Vulnérabilité et droits européens », in Colloque organisé par Université d'Orléans, *Vulnérabilités*, 2016, p. 8.

540. Le droit international des réfugiés a pour but de répondre aux tensions suscitées par les déplacements transfrontaliers des personnes qui craignent d'être persécutées en cas de retour dans leur pays d'origine. En effet, il ya des réponses normatives à ces déplacements, qui sont universelles et régionales⁸¹⁸. En outre, si la Convention de Genève de 1951 constitue le cadre juridique dans lequel s'inscrit la définition du statut de réfugié, elle ne définit pas pour autant clairement les modalités d'application de la protection de cette catégorie de population. En étant muette sur les procédures de reconnaissance du statut, elle laisse toute liberté d'interprétation aux États. Il existe en effet plusieurs niveaux de protection spécialisée bénéficiant à l'ensemble des demandeurs d'asile, et justement mis en place et appliquée en raison de leur vulnérabilité. D'une part, la Convention de Genève et le droit de l'Union européenne, à travers son RAEC (régime d'asile européen commun), forment un cadre légal spécifique leur assurant une protection principale. D'autre part, grâce au droit d'asile jurisprudentiel qu'elle construit progressivement, la Cour européenne des droits de l'homme leur garantit une protection additionnelle⁸¹⁹.

Compte tenu de la protection des migrants vulnérables dans l'espace européen, il est nécessaire de s'intéresser aux garanties prévues par la Convention de Genève (Titre I), ensuite, on envisage la protection des migrants vulnérables dans le régime européen de l'asile (Titre II).

⁸¹⁸ HÖPFNER Florian- François, *L'évolution de la notion des réfugiés*, *op.cit.*, p. 11.

⁸¹⁹ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, Thèse, Université de Bayonne (UPPA), 2016.

TITRE I : LES GARANTIES DES DROITS FONDAMENTAUX DES MIGRANTS VULNÉRABLES

541. La Convention de Genève de 1951 et le Protocole de New York de 1967 relatifs au statut des réfugiés sont l'incarnation juridique moderne de la tradition ancienne et universelle consistant à offrir un sanctuaire de droits aux personnes à risque et en situation de danger. Toutefois, dans la Convention de Genève de 1951 et dans le Protocole de New York de 1967 relatifs au statut de réfugié, aucune disposition ne met en place ni une procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié ni les modalités d'octroi du droit de séjour ou d'asile⁸²⁰. À ce titre, il appartient nécessairement à l'État d'accueil de prendre toutes les mesures du possible pour accorder ou refuser la reconnaissance de la qualité de réfugié. Il s'agit notamment du pouvoir discrétionnaire de l'État de la demande de protection.

542. Les migrants vulnérables sont protégés par divers instruments internationaux des droits de l'homme. La Convention de Genève de 1951 n'est pas le seul instrument juridique octroyant une protection internationale aux réfugiés. La protection des réfugiés n'apparaît pas comme un ensemble monolithique. Certes, le système de Genève constitue le texte de référence en matière de protection des réfugiés, mais elle n'est qu'une composante parmi d'autres. Plusieurs instruments du droit international des réfugiés, du droit européen et international des droits de l'homme, du droit international humanitaire, ou encore du droit pénal international peuvent aussi offrir une protection aux réfugiés⁸²¹. Ces différents mécanismes juridiques de protection offrent des garanties fondamentales aux migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

543. En effet, cette Convention de Genève est un instrument de protection des réfugiés parmi d'autres. Elle a toujours eu une finalité protectrice des migrants demandeurs d'asile. Au moment de son adoption, les personnes qui ont un besoin de protection sont surtout les personnes contraintes de se déplacer du fait de la Seconde Guerre mondiale et de la montée des totalitarismes. Mais, aujourd'hui, les déplacements contemporains de personnes ne sont plus uniquement causés par les motifs traditionnels de persécution énumérés dans la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Les personnes sont parfois obligées de

⁸²⁰ CARLIER Jean-Yves, *Droit d'asile et de réfugiés : De la protection aux droits*, *RCADI*, t. 332, 2007, p. 45.

⁸²¹ CASTILLO Justine, *Les interprètes de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés: Étude du point de vue de la France*, Thèse, Université de Bordeaux, 2016, p. 284.

quitter leur pays ou leur région d'origine à cause d'un conflit armé, d'une dégradation de l'environnement ou d'une perturbation de la situation économique. Le fait que ces causes de déplacement contraint ne soient pas énumérées dans la Convention de Genève de 1951 relative aux réfugiés mérite réflexion. L'enjeu est de savoir si ces personnes sont, tout de même, des réfugiés et doivent se voir accorder la protection qui en découle⁸²².

544. De ce fait, les États d'accueil sont supposés être attentifs aux besoins spécifiques de demandeurs de protection. Ainsi, le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR) l'a rappelé à plusieurs reprises que : « les réfugiés ont besoin de protection plutôt que de refoulement ». Le principe de refoulement est une atteinte aux droits fondamentaux des migrants vulnérables. Toute atteinte aux droits fondamentaux des migrants constitue une violation grave des droits de l'homme. Elle ouvre droit à une protection internationale des migrants en situation de fragilité ou de précarité. Les migrants en situation d'extrême vulnérabilité doivent bénéficier d'une protection effective et d'une assistance particulière de l'État d'accueil. Cette prise en charge incombe nécessairement à l'État de la demande de refuge. Ce dernier doit veiller sur les conditions d'existence des demandeurs d'asile défavorisées et vulnérables. Par ailleurs, la définition de la qualité de réfugiés a ensuite été reprise dans les autres mécanismes juridiques régionaux et nationaux. Par conséquent, le droit international demeure fondamentalement un droit protecteur des personnes vulnérables, y compris bien sûr des individus se trouvant sur le territoire d'un État autre que le leur⁸²³.

545. La Convention de Genève constitue la pierre angulaire de la protection des personnes vulnérables en droit international des réfugiés. La définition du réfugié donnée par la Convention de Genève constitue souvent l'unique référence des autorités nationales chargées d'accorder le statut de réfugié. L'interprétation de cette disposition peut cependant légèrement varier selon les pays de la demande de protection. De plus, les autorités nationales accordent généralement des statuts particuliers à des étrangers qui ne répondent pas exactement aux critères fixés dans la Convention, mais dont l'accueil, pour des raisons diverses le plus souvent humanitaires leur paraît nécessaire⁸²⁴. La reconnaissance de la qualité de réfugiés à une personne, en raison des dangers menaçant personnellement sa vie (persécutions, conflits,

⁸²² CASTILLO Justine, *Les interprètes de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés : Étude du point de vue de la France*, op.cit., p. 284.

⁸²³ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, op.cit., p. 23.

⁸²⁴ JEANNIN Laure, MENEGHINI Marco, PAUTI Christine, POUPET Raphaëlle, *Le droit d'asile en Europe Etude comparée*, Paris, éd. L'Harmattan, 1999, p. 40.

bouleversements de l'ordre public de son pays d'origine), entraîne l'application d'un régime de protection prévu par le droit international. Il est défini par un corpus d'instruments de protection des droits de l'homme et de droit humanitaire, au premier rang desquels figure la Convention de Genève.

546. Par conséquent, les droits de l'homme sont universels et s'appliquent à tous : nationaux, étrangers, réfugiés et demandeurs d'asile, dès qu'ils se trouvent légalement ou illégalement sur le territoire d'un État, sous réserve de certaines dérogations. Plusieurs dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) font partie du droit international coutumier, dont le droit à la vie, l'interdiction de l'esclavage, des exécutions judiciaires ou des « disparitions », de la torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, de la discrimination raciale systématique, de la détention arbitraire protégée. Le régime des droits de l'homme a contribué à assurer et renforcer les droits des migrants vulnérables. Les deux régimes ont un but commun : celui de protéger l'individu contre les atteintes à sa vie, à ses droits et à ses libertés, et à sa dignité par son propre État ou par un État étranger. Cependant, le statut de réfugié est conçu comme une solution subsidiaire et théoriquement provisoire, alors que la protection des droits de l'homme est une donnée permanente et universelle⁸²⁵.

Pour mieux comprendre les garanties des droits fondamentaux des migrants vulnérables, il est nécessaire d'étudier les garanties prévues par la Convention de Genève (Chapitre I), ensuite les garanties spécifiques à certains migrants vulnérables (Chapitre II).

⁸²⁵ BEIGBEDER Yves, *Le Haut- Commissariat des Nations unies pour les réfugiés*, Coll. Que sais-je ? Paris, éd.PUF, 1999.

CHAPITRE I : LES GARANTIES PRÉVUES PAR LA CONVENTION DE GENÈVE RELATIVE AU STATUT DE RÉFUGIÉ

547. La protection des droits des réfugiés en droit international connaît un régime spécial, qui se voit renforcer le régime général de protection des droits de l'homme, ce qui est permis par le fait que les Conventions de protection des droits de l'homme apportent des garanties à tout individu, indépendamment d'un quelconque statut ou de sa nationalité⁸²⁶. Le lien existant entre le droit des réfugiés et le droit international des droits de l'homme est présent dans le préambule de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugiés. À cet égard, les deux premiers considérants sont explicites à ce sujet, il est recommandé aux États parties d'assurer la garantie d'un exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales des réfugiés⁸²⁷.

548. Dans cette perspective, la Convention de Genève prévoit un certain nombre de dispositions qui permettent de rétablir le déséquilibre dont le réfugié fait l'objet en raison de cette vulnérabilité⁸²⁸. Cette Convention a pour objectif d'offrir une protection efficace et effective aux droits des migrants vulnérables. Cette norme conventionnelle est conçue pour répondre aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, elle permet aussi de trouver de solutions efficaces et durables à leurs souffrances et à leurs situations en matière de la migration forcée ou contrainte. La Convention de Genève relative au statut de réfugié a pour ambition d'endiguer les difficultés affrontées par les réfugiés résultant de la migration forcée⁸²⁹. Par ailleurs, la finalité ultime de la protection est bien évidemment de prévenir ou d'éradiquer les facteurs sous-jacents de la vulnérabilité des migrants. Cette protection internationale est nécessaire à la réalisation effective des droits fondamentaux des migrants. L'adoption de cette Convention permet d'éliminer totalement ou partiellement les inquiétudes et les angoisses permanentes des migrants vulnérables. La protection juridique des migrants vulnérables repose essentiellement sur le principe du non-refoulement et de la non-

⁸²⁶ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'Homme*, *op.cit.*, p. 142.

⁸²⁷ V. Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies (ONU), Déclaration Universelle des droits de l'homme, adoptée à Paris le 10 décembre 1948, dans sa résolution 217 A (III). Dans son préambule : « Considérant que dans la Charte des Nations unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée des Nations unies ont affirmé ce principe que : « les êtres humains, sans distinction doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

⁸²⁸ MEKMOUCHE Sarah, *op.cit.*, p. 125.

⁸²⁹ *Ibid.*, p. 140.

discrimination. L'accès au territoire de l'État de la demande d'asile étant la première étape essentielle de la protection des migrants.

Compte tenu des garanties prévues par la Convention de Genève relative au statut de réfugié, il convient de souligner les garanties contre le non-refoulement (Section I) et les exceptions du principe de non-refoulement (Section II).

Section I : Les garanties des migrants vulnérables contre le non-refoulement

549. Le principe de non-refoulement est consacré à l'article 33 de la Convention Genève de 1951 comme la pierre angulaire du droit international sur la protection des réfugiés. Ce principe protège le réfugié de toute expulsion, déportation, extradition, rapatriement ou refoulement vers le territoire où sa vie ou sa liberté pourrait être menacée. Ce territoire correspond en général au pays d'origine mais peut également être le pays de résidence habituelle pour les apatrides. Par sa nature de *jus Cogen*, il est aussi possible d'appliquer le principe de non-refoulement non seulement aux réfugiés conventionnels, ceux qui ont reçu ce statut en application de la Convention Genève, mais aussi aux demandeurs d'autres formes de protection internationale⁸³⁰.

550. Le non-refoulement est un principe général, qui s'applique à tous les migrants demandeurs de protection. Par conséquent, à défaut de trouver, en général, un pays tiers vers lequel un État d'accueil peut renvoyer un réfugié qui se trouve sur son territoire, il est bien obligé, le plus souvent, d'accorder l'asile, tout au moins temporairement⁸³¹. Le non-refoulement est un principe qui intervient en amont de la concession de l'asile par l'État de la

⁸³⁰ La protection internationale comprend le statut de réfugié conventionnel et le statut conféré par la protection subsidiaire. Le statut conféré par la protection subsidiaire bénéficie « (...) à tout ressortissant d'un pays tiers ou tout apatride qui ne peut être considéré comme un réfugié, mais pour lequel il y a des motifs sérieux et avérés de croire que (...) s'il était renvoyé dans son pays d'origine ou, dans le cas d'un apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, courrait un risque réel de subir les atteintes graves (...) cette personne ne pouvant pas ou, compte tenu de ce risque, n'étant pas disposée à se prévaloir de la protection de ce pays ». Article 2 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. JO L 304 du 30 septembre 2004, pp. 12-23. Une analyse plus approfondie de cette Directive sera abordée dans la section 4 du chapitre I du titre II.

⁸³¹ BOSSUYT Marc, « La protection internationale des réfugiés à la lumière de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés et de la Convention européenne des droits de l'homme », in CHETAIL Vincent (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, loc.cit., p. 240.

demande de protection. Il aboutit à interdire à un État de renvoyer de façon coercitive un individu qui sollicite l'asile sur les frontières d'un État dans lequel l'intéressé encourt des risques pour sa vie, son intégrité physique ou sa liberté. L'État d'accueil est tenu de ne pas le renvoyer vers ses persécuteurs, réels ou supposés, tout au moins tant que la réalité des craintes éprouvées n'est ni infirmée, ni confirmées⁸³².

Le principe de non-refoulement comme fondement de la protection des réfugiés (§I), et la garantie de l'étendue de son champ d'application (§II).

§ I : Le principe de non-refoulement comme garantie de la protection

551. Le principe de non-refoulement est le fondement de la protection internationale des réfugiés. Il exige que les États soumis au respect des droits de l'homme assurent la protection de la vie des exilés et les préservent de toute situation de danger. L'Union européenne rappelle cet impératif en affirmant que « sauver des vies et prévenir des drames humains a toujours été et restera l'une des principales priorités de l'Union européenne dans la gestion de la crise des réfugiés »⁸³³. Ainsi, l'article 33 de la Convention de Genève de 1951 consacre cette prohibition absolue en droit international de retourner une personne vers un pays où elle sera exposée à un risque réel pour sa vie où elle risquera la torture ou un traitement inhumain ou dégradant. Cependant, la Convention de Genève n'est pas le seul texte de droit international à imposer des obligations au bénéfice des demandeurs de protection. Diverses obligations, dont celle de ne pas renvoyer vers la torture et les traitements inhumains et dégradants, peuvent également se déduire des instruments internationaux de protection des droits fondamentaux, dont la Convention européenne des droits de l'homme⁸³⁴.

552. La jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, le renvoi forcé peut soulever un problème au regard de l'article 3 de la Convention de 1984 interdisant la torture ou les peines ou traitements inhumains ou dégradants⁸³⁵, et donc engager la

⁸³² CHASSIN Catherine- Amélie, *Le droit d'asile en France*, Thèse, Université de Paris II, 2000, p. 248.

⁸³³ Commission européenne, Opérations de l'Union européenne en mer Méditerranée. Disponible en ligne : https://ec.europa.eu/homeaffaires/Sites/homeaffaires/files/what-we-do/policiers/securing-eu-borders/factsheets/docs/20161006/eu_operations_in_the_mediterranean_sea_fr.pdf (dernière consultation le 26 juin 2018.)

⁸³⁴ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile Au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., pp. 168-189.

⁸³⁵ Art.3 de la Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants dispose que : « 1. Aucun État partie n'expulsera, ni extradera une personne vers un autre État où il ya des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture. 2. Pour déterminer s'il ya de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence,

responsabilité de l'État en cause au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on l'envoie vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à cette disposition. De même, l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) dispose que : « nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants »⁸³⁶. Cette obligation a été interprétée par le Comité des droits de l'Homme de l'ONU, dans son Observation générale comme incluant l'élément de non- refoulement⁸³⁷. Cette interdiction de la soumission aux actes de torture constitue une garantie fondamentale pour les migrants vulnérables.

553. Même si le principe de non-refoulement est considéré comme un pilier du droit international des réfugiés, sa protection peut être considérée comme restrictive dans la mesure où seule une obligation négative en découle. Ainsi, le Comité des droits de l'homme précise que, l'État a l'obligation de ne pas extraditer, déplacer, expulser quelqu'un ou le transférer par d'autres moyens de son territoire, s'il existe des motifs sérieux de croire qu'il ya un risque réel de préjudice irréparable dans le pays de renvoi ou dans tout pays vers lequel la personne concernée peut être renvoyée par la suite, tel le préjudice envisagé aux articles 6 et 7 du Pacte⁸³⁸. En effet, le traitement de cette demande est régi par les Conventions internationales respectives et seul dans le cas du réfugié l'expulsion est prohibée. Cette demande de protection emporte une demande de permis de séjour, synonyme de demande à ne pas être expulsé, consacrée par la Convention de Genève de 1951 dans le principe de non-refoulement. Ce principe a été codifié par la Convention de Genève dans son article 33 comme synonyme de la protection internationale des migrants vulnérables. Ce principe de non-refoulement est fondamental dans le cadre normatif instauré par la Convention de Genève et s'inscrit dans la continuité des fondements non-juridiques du droit d'asile⁸³⁹. Cette protection est réservée aux personnes exposées aux poursuites d'une injustice liée à la haine, mais non pas pour des gens

dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'Homme, graves, flagrantes ou massives ».

⁸³⁶ Art.7 du Pacte international relatif aux droits civils et Politiques de 1966. Ce présent article précise qu'il est interdit de soumettre une personne à des actes des violences ou des tortures sans son libre consentement et éclairé

⁸³⁷ CDH, Observation générale de Nations Unies, n°. 20, concernant l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants dans tout le territoire placé sous sa juridiction adoptée (1992). Cette Comité précise dans son observation générale que : « Les États parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les envoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement ».

⁸³⁸ CDH, Observation générale n°31, concernant la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte (Quatre-vingtième session), adoptée le 29 mars 2004, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), paragraphe 12.

⁸³⁹ HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié*, op.cit., p. 19.

qui ont commis malicieusement des choses nuisibles à la société humaine en général ou à quelqu'un en particulier⁸⁴⁰.

554. Le principe de non-refoulement n'est pas prévu dans l'énoncé conventionnel de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) mais a été reconnu dans la jurisprudence de la Cour européenne de Strasbourg. De même que c'est un droit qui a été « constitutionalisé » puisqu'il a été inséré dans le droit primaire de l'Union notamment à l'article 19 paragraphe 2 de la Charte des droits fondamentaux. Ce principe est un droit qui protège seulement les étrangers dans la mesure où les ressortissants d'un État ne peuvent se voir refouler en dehors de leur propre État, conformément à l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP). Ce principe a fait l'objet d'une interprétation lui permettant d'être considéré comme un principe absolu⁸⁴¹.

Dans ce contexte, il convient de préciser l'affirmation du principe de non-refoulement (A), mais ce principe connaît toutefois certaines limites(B).

A) L'affirmation du principe de non-refoulement

555. Par définition, le principe de non-refoulement est une obligation négative interdisant le renvoi du réfugié vers le pays dans lequel il est persécuté ; il n'inclut pas l'obligation positive d'accorder un droit de séjour dans le pays de refuge⁸⁴². Le principe de non-refoulement constitue le principe cardinal de la protection internationale des droits des migrants vulnérables (demandeurs d'asile et réfugiés). Le principe de non-refoulement est au cœur du système de protection des droits de l'homme. Ce principe cardinal est affirmé à l'article 33 de la Convention de Genève comme une protection effective des droits fondamentaux des migrants vulnérables. Le non-refoulement est un principe essentiel en droit international et un pilier du droit d'asile. Il est consacré dans des nombreux textes régionaux et internationaux⁸⁴³. Cependant, le principe de non-refoulement a un double fondement en matière de protection des migrants vulnérables. Ce principe cardinal est garanti tant par la Convention internationale

⁸⁴⁰ DUPUY René-Jean, *Droit d'asile et des réfugiés*, Colloque de Caen, Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, 1997, p. 22.

⁸⁴¹ MEKMOUCHE Sarah, *op.cit.*, pp. 154-155.

⁸⁴² LE FORT Olivia, *La preuve et le principe de non-refoulement : entre droit international des réfugiés, protection des droits humains et droit suisse des migrations*, Zurich, éd. Schulthess, 2018, pp. 9-10.

⁸⁴³ JEANTY Naydés, « Quelle effectivité pour le principe de non refoulement en Europe aujourd'hui ? », *GROW : Génération for Rights Over the World*, 2022, p. 1.

des réfugiés que par la Convention européenne des droits de l'homme. Ces deux mécanismes juridiques renforcent la sécurité des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection.

556. En effet, la Convention européenne des droits de l'homme a un champ d'application distinct et « à la fois plus étendu que de celui de la Convention de Genève de 1951, puis qu'elle s'adresse à tous les hommes en général, nationaux comme réfugié ou demandeur d'asile, et plus restreint puisqu'elle ne concerne que la protection des libertés alors que la Convention de Genève comporte des dispositions relatives aux activités professionnelles, au droit du travail, au logement etc. Leurs domaines se recoupent donc sans se confondre »⁸⁴⁴. D'ailleurs, la Cour européenne de Strasbourg elle-même a précisé plusieurs fois que : « la protection assurée par l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est plus large que celle prévue par l'article 33 de la Convention de Genève de 1951. Les dispositions de l'article 33 de cette Convention ne couvrent que les hypothèses de menaces pour l'un des cinq motifs des actes de persécution : à savoir la race, la religion, la nationalité, l'appartenance à un groupe social et les opinions politiques, alors que, l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme s'applique quelle que soit la motivation du traitement inhumain et dégradant que subira la personne. La protection prévue par ce présent article ne se limite pas seulement aux personnes victimes d'actes de persécutions, mais plutôt à tout individu victime des mauvais traitements. Ce présent article contient l'interdiction de refoulement et complète la protection de l'article 33 de la Convention de Genève⁸⁴⁵.

557. L'article 33 de la Convention de Genève de 1951 consacre une prohibition absolue sur le renvoi des réfugiés et les demandeurs d'asile. Pourtant, si le refoulement et l'expulsion ne sont pas prohibés par les textes, il est interdit de refouler ou d'expulser les demandeurs d'asile vers les territoires où leurs droits et leurs libertés sont complètement bafoués. En d'autres termes, il est interdit de refouler les migrants vulnérables vers les frontières des territoires où ils craignent avec raison d'être persécutés. Contrairement au Haut-commissaire de Nations unies pour les réfugiés (HCR), le principe de non-refoulement ne s'applique pas uniquement aux personnes en quête de la protection internationale. Ce principe dépasse donc aujourd'hui largement le droit international des réfugiés, voire le droit conventionnel. En raison de sa

⁸⁴⁴ GUIMEZANES Nicole, « Le statut juridique des réfugiés », *RIDC*, n°2, Janvier-Mars, 1994, p. 626.

⁸⁴⁵ PROGIN-THEUERKAUF Sarah et PHAN Tobias, *Droit européen de l'asile*, Berne, éd. Stämpfli, 2020, p. 18.

proclamation généralisée, il relève en partie du droit coutumier⁸⁴⁶. Ainsi, l'interdiction du renvoi des migrants vulnérables s'étend vers les frontières des territoires où leur vie ou leur liberté est gravement menacée. Le retour forcé des migrants persécutés vers le lieu du danger constitue une violation grave des droits de l'homme.

558. Par ailleurs, le droit européen de l'asile rappelle à son tour que nul ne sera pas renvoyé là où il risque d'être persécuté ou exposé à un traitement inhumain et dégradant. En droit de l'Union européenne, le principe de non-refoulement est mentionné dans l'article 78 (1) du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Ce présent article précise que la politique d'asile de l'Union européenne doit se faire en respectant le principe de non-refoulement tel que prévu par la Convention de Genève relative au statut de réfugié⁸⁴⁷. En outre, en droit de l'Union européenne, la Charte des droits fondamentaux reprend ce principe de non-refoulement dans son article 19⁸⁴⁸. Cette Charte européenne n'utilise pas le terme de « refoulement », mais elle emprunte le plus souvent les termes « éloigner, expulser ou extraditer » vers un État où le migrant risque d'être persécuté ou être exposée à un traitement inhumain et dégradant. Par ailleurs, la directive dite « Procédure » 2013/32/UE⁸⁴⁹ et celle dite retour 2008/115/CE⁸⁵⁰ préfèrent utiliser les termes « refouler » ou éloigner. Cela signifie que les États ne doivent pas éloigner ou refouler les migrants en situation d'extrême vulnérabilité vers les pays où ils risquent d'être exposés à des risques graves ou plus précisément vers un lieu de danger.

559. Le principe de non-refoulement est une obligation de résultat : peu importe la nature légale des actes, qu'il s'agisse d'une expulsion, de déportation ou d'une extradition, ce qui

⁸⁴⁶ RASPAIL Hélène, « Le principe de non-refoulement en situation d'afflux massif », *RTDH*, n°115, 2018, p. 620.

⁸⁴⁷ Art. 78 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dispose que : « L'Union développe une politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire visant à offrir un statut approprié à tout ressortissant d'un pays tiers nécessitant une protection internationale et à assurer le respect de non refoulement. Cette politique doit être conforme à la Convention de Genève de 1951 et au protocole du de New York de 1967 relatifs au statut des réfugiés, ainsi qu'aux autres traités pertinents ».

⁸⁴⁸ Art. 19 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (UE) dispose que « nul ne peut être éloigné, expulsé ou extradé vers un État où il existe un risque sérieux qu'il soit soumis à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

⁸⁴⁹ V. Les articles 28, 38 et 41 de la Directive Procédure 2013/32/UE, les dispositions de ces articles permettent d'assurer la protection des demandeurs d'asile et des réfugiés présents sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

⁸⁵⁰ V. Les articles 8 et 9 de la directive Retour 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants des pays tiers en séjour irrégulier. Le terme « éloignement » est plus utilisé dans cette directive européenne en matière de la protection des demandeurs de protection.

compte ce sont les conséquences de ces actes ; dès lors que ceux-ci mettent en danger la vie ou la liberté d'une personne, alors ils sont interdits par l'obligation du principe de non-refoulement. La protection prévue par l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est absolue. Elle concerne toutes les personnes susceptibles d'être soumises à des actes de persécutions ou à des traitements inhumains et dégradants. Par ailleurs, depuis que le principe de non-refoulement a été intégré au droit international, il ne vise pas seulement à protéger les personnes contre les persécutions au sens strict de la Convention de Genève mais contre tous les mauvais traitements⁸⁵¹. En d'autres termes, ce principe ne se limite pas seulement aux personnes reconnues comme « réfugiés », mais également à tous les demandeurs d'asile et à ceux qui demandent la protection subsidiaire. Le non-respect de cette obligation constitue une violation grave des droits fondamentaux des migrants vulnérables.

560. La violation de cette obligation est affirmée dans un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 21 octobre 2014, *Sharifi et autres contre l'Italie et la Grèce*. Dans cette affaire, les requérants allèguent que leur refoulement vers leur pays d'origine les exposerait à un risque pour leur vie et au risque de subir des tortures ou des traitements inhumains et dégradants. Ces migrants viennent des pays en proie à la guerre et aux violations graves des droits de l'homme. Ils se plaignent de la médiocrité des conditions d'accueil et de séjour, de l'impossibilité d'être assisté par un avocat et d'accéder à la procédure d'asile. En outre, ces migrants vulnérables ont été maltraités et placés en rétention dans des mauvaises conditions par l'autorité grecque⁸⁵². La vulnérabilité de ces migrants n'est pas prise en compte et les droits n'ont pas suffisamment été respectés par l'autorité de l'État de la demande de protection. Donc, nous assistons à une violation des droits fondamentaux des migrants vulnérables.

561. Par conséquent, la Cour européenne a constaté la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme par la Grèce, car, l'autorité grecque n'a assuré aucune garantie pour les migrants vulnérables. Elle procède aux renvois immédiats des demandeurs d'asile vers l'Italie. La Cour européenne de Strasbourg condamne la Grèce et l'Italie pour les mêmes faits, mais avec des sanctions différentes. Elle condamne la Grèce pour les mauvaises conditions de vie des migrants vulnérables et les traitements inhumains et dégradants. La Cour a conclu la violation de l'article 13 combiné à l'article 3 de la Convention

⁸⁵¹ LENAIN Emilie, « Visas humanitaires : une redéfinition nécessaire des obligations des États européens », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare & Martin, 2021, pp. 196-197.

⁸⁵² Cour.EDH, 21 octobre 2014, affaire *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, Req., n° 16643/09.

européenne des droits de l'homme par l'autorité grecque. En Grèce, les requérants se plaignent des difficultés rencontrées aux frontières et dans les démarches pour accomplir l'obtention de l'asile⁸⁵³. En ce qui concerne l'Italie, les requérants n'ont même pas eu la possibilité d'entrer en contact avec des avocats et des interprètes. La police de la frontière italienne les a immédiatement renvoyés vers la Grèce. La Cour européenne des droits de l'homme reproche à l'Italie de ne pas avoir suffisamment examiné le risque qu'ils subissent des mauvais traitements en Grèce ou d'être renvoyés vers leur pays d'origine par les autorités grecques sans examen de leur demande d'asile.

562. En l'espèce, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté l'expulsion collective de demandeurs d'asile. Pourtant, l'expulsion collective des migrants est interdite, elle constitue une violation grave des droits de l'homme. Dans ce cas présent, l'Italie a violé les articles 3 et 13 combinés à l'article 4 du Protocole n°4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Les dispositions de ces articles interdisent les renvois collectifs des demandeurs d'asile vers le lieu de danger. En effet, le renvoi ou le rapatriement des demandeurs de protection vers le lieu du danger ou de catastrophe est une violation grave des droits de l'homme. Puisque le renvoi vers le lieu de danger expose les migrants dans des situations d'extrême vulnérabilité. Par ailleurs, une situation semblable se trouve dans l'affaire du 23 août 2016 *J.K et autres contre Suède* concernant le principe de non-refoulement des migrants vulnérables. Cette affaire a mis en évidence le principe de non-refoulement de ces requérants. Il concernait le sort d'une famille Irakienne qui, du fait de l'activité professionnelle du père au sein d'une base militaire américaine en Irak, craignait des persécutions de groupe armé Al-Qaïda. Avant le dépôt de la demande d'asile, la famille avait déjà dû subir de graves menaces. La fille a été tuée et le père grièvement blessé par des coups de feu des différentes factions de terroristes.

563. Les requérants ont subi des traitements inhumains et dégradants dans leur pays d'origine. Ces requérants alléguaient que leur refoulement vers l'Irak emporterait la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les intéressés avaient fait l'objet de graves menaces et des violences graves de la part d'Al-Qaïda dans leur pays d'origine. L'office Suédois des migrations relève que Bagdad est le théâtre de violentes

⁸⁵³ Cour.EDH, 21 octobre 2014, *Sharifi et autres c. Italie et la Grèce*, Req., n° 16643/09, *op.cit.* Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme illustre parfaitement l'interdiction des expulsions collectives des migrants vers le lieu de danger.

tensions entre les différentes factions opposées. L'État d'origine de ces migrants vulnérables est plongé dans le chaos total et l'insécurité juridique permanente. Ainsi, l'État d'origine du demandeur d'asile est dans l'incapacité d'offrir une protection à ses propres ressortissants. Dans ce cas, les requérants sont exposés à des risques graves en cas de retour dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. La demande formulée par les requérants fut rejetée au motif que les éléments présentés n'étaient pas probants et des preuves non tangibles. Les autorités suédoises avaient rejeté de manière catégorique les preuves fournies par les requérants du fait du manque de la crédibilité des récits⁸⁵⁴. Pourtant, au moment des faits, l'Irak était sous l'emprise des différentes factions des terroristes. Dans cette logique, les requérants n'étaient pas en mesure d'apporter des preuves tangibles pour justifier la crédibilité de leurs récits. La véracité de leurs allégations ne pouvait être démontrée par des preuves, mais plutôt par la situation de leur pays d'origine.

564. En l'espèce, les autorités imposent la charge de la preuve aux requérants pour la véracité et la force probante des demandes de protection. Ainsi, la Cour européenne de Strasbourg estime que le demandeur de protection doit présenter des allégations plausibles pour s'acquitter de la charge de la preuve. Le gouvernement Suédois a conclu que le renvoi des requérants en Irak n'emporterait pas la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, il estime que la situation en Irak du point de vue de la sécurité n'était pas de nature à créer un besoin de protection internationale pour les demandeurs d'asile. Par conséquent, leur refoulement vers l'Irak n'emporterait pas la violation de l'article 3 de la Convention, alors que, l'Irak était en proie à la guerre et sous le contrôle des terroristes (Al-Qaïda). La situation en matière de sécurité dans cette localité est chaotique et détériorée. Les requérants concluent qu'en raison des épreuves endurées par le passé et la détérioration de la situation en Irak en matière de sécurité. Ces migrants craignent d'être exposés à un risque réel de subir un traitement contraire à l'article 3 de la Convention s'ils étaient renvoyés dans leur pays d'origine.

565. Malgré les allégations de ces demandeurs de protection, l'État de la demande d'asile décide de les refouler vers leur pays d'origine. La Cour européenne des droits de l'homme

⁸⁵⁴ Cour.EDH, Gde Ch., 23 août 2016, affaire *J.K et autres c. Suède*, Req., n° 59166/12. Cette requête est dirigée contre le Royaume de suède concernant le renvoi des demandeurs d'asile vers leur pays d'origine (l'Irak). Alors que, l'Irak était sous le contrôle des terroristes des différentes factions. Le renvoi vers ce lieu de danger constitue une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

constate la situation catastrophique et la défaillance de la sécurité dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. Elle condamne le Royaume de Suède pour violation de l'article 3 de la Convention au motif d'être exposé aux mauvais traitements. La Cour de Strasbourg estime que les requérants ont été victimes d'un traitement inhumain et dégradant dans leur pays d'origine. Le renvoi des migrants vulnérables vers le lieu de danger constitue une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce fameux article 33 de la Convention de Genève de 1951 représente le principal garant de la stabilité des demandeurs d'asile sur le territoire de l'État de la demande de protection.

566. Le non-refoulement est un principe cardinal, qui oblige les États de la demande de protection à s'abstenir et non à agir face aux migrants vulnérables. De la même manière, ce principe assure « que le migrant ne sera pas restitué, ni directement, ni indirectement aux autorités de son pays d'origine et qu'il ne pourra être mis fin à son séjour d'accueil que pour des motifs sérieux et dans des conditions déterminées afin de ne pas le placer dans une situation de précarité ». La pérennité des droits attachés au statut de réfugié est ainsi garantie par le principe de non-refoulement⁸⁵⁵. En effet, le principe de non-refoulement garantit l'effectivité et l'efficacité des droits fondamentaux des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

- Si le principe de non-refoulement est garanti par les différents États contractants, sa portée pratique est cependant atténuée par l'application du principe de « pays d'origine sûr » « pays de premier accueil » ou la notion de « pays tiers sûr ». Les dispositions nationales prévoient généralement deux situations : Soit, le demandeur d'asile est originaire d'un État considéré comme « sûr » : est considéré comme État d'origine sûr, lorsqu'il n'existe dans cet État aucun risque sérieux de persécution, ni d'actes de tortures, des traitements inhumains et dégradants et ni aucune menace en raison de violences dans des situations de conflits armés internes et internationaux. En résumé, ceci signifie l'absence de craintes de persécutions dans ces pays concernés. Dans ce contexte, le demandeur d'asile peut trouver une protection dans une partie de son propre pays. Ceci étant dit que, les pays sont censés respecter en partie ou en totalité les droits de l'homme, et leurs ressortissants ne bénéficient pas de la protection

⁸⁵⁵ CHETAIL Vincent, « Le principe de non-refoulement et le statut de réfugié en droit international », in CHETAIL Vincent (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 36.

internationale. Le concept de pays d'origine est expressément consacré par le droit européen dans le Protocole d'Aznar n°24 sur le droit d'asile. Ce Protocole faisait application du concept de « pays d'origine sûr » aux États membres de l'Union européenne. Ensuite, ce concept a été repris à l'article 30 la directive européenne de procédure de 2005/85/CE⁸⁵⁶. Enfin, ce même concept de « pays d'origine sûr » figure sur la dernière directive européenne de 2013/32/UE. Mais, cette Directive européenne n'a repris en considération cette disposition. La notion de « pays d'origine sûr » a été critiquée par la doctrine. Ainsi, certains États ne sont pas d'accord sur une liste commune des États d'origine sûr.

- Soit, le demandeur d'asile est passé (et a eu le temps de demander l'asile) par un État considéré comme « sûr » avant d'arriver dans l'État dans lequel il dépose sa demande. Dans ce cas, il lui est fait application du principe selon lequel un réfugié doit demeurer dans le pays dans lequel il a obtenu protection pour la première fois. De telles règles font courir un danger certain au demandeur d'asile puisque les autorités nationales ne prévoient pas de prévenir ou d'obtenir le consentement du « pays tiers d'accueil » pour examiner la demande d'asile avant d'y renvoyer le demandeur qui se trouve sur leur territoire⁸⁵⁷.

B) Les limites du principe de non-refoulement

567. Le principe de non-refoulement est la pierre angulaire du système de protection des droits fondamentaux des migrants vulnérables. Ce principe est un droit fondamental découlant de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Il comporte un certain nombre des limites en matière de la protection internationale des migrants vulnérables. La protection offerte par la Convention de Genève est limitée du point de vue *ratione personae*, puisqu'elle exclut a priori de la catégorie de réfugié un certain nombre de personnes en raison de leurs comportements antérieurs répréhensibles⁸⁵⁸. En vertu de l'article 1 (F) de la

⁸⁵⁶ V. Art. 30 de la directive Procédure de 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres). Ce présent article prévoit : « Sans préjudice de l'article 29, les États membres peuvent maintenir ou adopter des dispositions législatives qui leur permettent, conformément à l'annexe II, de désigner comme pays d'origine sûrs, au niveau national, des pays tiers autres que ceux qui figurent sur la liste commune minimale à des fins d'examen de demandes d'asile. Ils peuvent également désigner comme sûre une portion du territoire d'un pays si les conditions prévues à l'annexe II sont remplies en ce qui concerne cette portion de territoire.

⁸⁵⁷ FRANGUIADAKIS Spyros, JAILLARDON Édith, BELKIS Dominique et BERNIGAUD Sylvie, *L'aide aux demandeurs d'asile- La part du mouvement associatif dans l'accès à l'asile*, Rapport final, 2002, p. 34.

⁸⁵⁸ DELAS Olivier, *Le principe de non- refoulement dans la jurisprudence internationale des droits de l'homme : De la consécration à la contestation*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, p. 33.

Convention de Genève relative au statut de réfugié pose le principe selon lequel trois catégories de personnes sont exclus du bénéfice de la protection internationale du fait de leur comportement antérieur au dépôt de la demande d'asile. Il s'agit notamment des crimes commis en temps de conflit armé, « les crimes contre la paix », et « les crimes de guerre » ou encore les « crimes contre l'humanité ». En raison de ces actes, ces personnes sont frappées par l'indignité et écartés du champ de la Convention Genève de 1951 relative au statut de réfugié⁸⁵⁹.

568. Ces clauses d'exclusion ne peuvent être retenues que si l'intéressé ait été impliqué « personnellement, directement ou indirectement » dans le crime reproché. Cela permet d'exclure les complices de ces agissements contraires aux buts et principes des Nations unies. Ces personnes vulnérables sont jugées indignes de la protection internationale des réfugiés. Par ailleurs, l'article 17 de la directive européenne « Qualification » précise que : « le ressortissant de pays tiers est exclu du bénéfice de la protection subsidiaire s'il existe des motifs sérieux de considérer qu'il a commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité⁸⁶⁰. Par conséquent, l'exclu ne bénéficie d'aucune protection interne et internationale des droits de l'homme. Cette exclusion consiste à protéger les États de la demande d'asile de la dangerosité de certains criminels de droit commun. C'est le cas notamment de la commission des infractions et soutien aux activités terroristes. L'exclusion des migrants criminels a été illustrée dans un arrêt du 31 janvier 2017 de la Cour de justice de l'Union européenne. À travers cet arrêt, la Cour de justice de Luxembourg reconnaît les agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies visée à l'article 12§2, c de la directive de 2004/83⁸⁶¹.

⁸⁵⁹ LANDRY Guillaume, « Les réfugiés représentant une menace pour l'État d'accueil : une catégorie mal-définie d'indésirables aux frontières de l'exclusion du droit d'asile », in BILLET Carole, D' HALLUIN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *La Catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare & Martin, 2021, p. 123.

⁸⁶⁰ Art. 17 et suivant de la Directive 2011/95/UE du Parlement Européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte).

⁸⁶¹ CJUE, 31 janvier 2017, affaire *Lounani c. Belgique*, Req., n° C573/14. Cette affaire a été présentée dans le cadre d'un litige opposant le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides à M. Lounani. Ce dernier est ressortissant Marocain au sujet de l'exclusion du statut de réfugié en raison de sa participation aux activités d'un groupe de terroriste. Le tribunal correctionnel de Bruxelles a condamné M. Lounani des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies. À ce propos, la Cour de justice de l'Union européenne a maintenu les arguments du tribunal correctionnel de Bruxelles, en considérant que M. Lounani à participer aux agissements contraires aux buts et aux principes des Nations unies. Par conséquent, la Cour de Luxembourg précise que la seule instigation ou la seule participation à des activités criminelles peut justifier l'exclusion de la protection internationale.

569. À titre d'illustration, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié et ses travaux préparatoires sont claires sur l'exclusion des demandeurs de la protection internationale. Les exclus ne bénéficient d'aucune protection prévue par la Convention de Genève, donc d'aucune protection internationale. En l'état de la Convention, rien ne protège l'exclu contre le renvoi vers son pays d'origine où il craint d'être persécuté⁸⁶². Néanmoins, l'exclu peut malgré tout être protégé d'une expulsion, mais au titre des autres Conventions internationales des droits de l'homme : notamment, la Convention européenne des droits de l'homme et la Convention contre la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Par conséquent, l'État de la demande d'asile n'est pas obligé de refouler un exclu vers son pays de nationalité ou de sa résidence habituelle. Cela signifie qu'un exclu peut rester régulièrement sur le territoire d'accueil et bénéficier d'un titre de séjour, voire la protection, mais à un autre titre que la protection conventionnelle. C'est ainsi que l'asile territorial peut être utilisé⁸⁶³.

570. Le principe de non-refoulement ne s'applique pas aux personnes dont on aura de raisons de penser « qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés ». Cependant, le droit européen considère ainsi que les actions particulièrement cruelles, quelles que soient leurs justifications, même si elles sont commises avec un objectif prétendument politique, pourront recevoir la qualification de crimes graves de droit commun⁸⁶⁴. La force probante de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est son caractère d'extranéité. Elle concerne le franchissement des frontières internationales. Ce caractère extranéité joue un rôle de premier plan pour la détermination de la qualité de réfugié au sens de la Convention de Genève. Il faut nécessairement que ces actes soient commis contre les droits de l'homme et en dehors du territoire de l'État d'accueil.

571. Les migrants vulnérables perdent le bénéfice du principe de non-refoulement, lorsqu'une clause d'exclusion prévue à l'article 1(F) de la Convention de Genève s'applique.

⁸⁶² GRANGE Maryline, « Les métaphores du refuge. L'évolution de l'exclusion », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque de la SFDI, 2022, p. 228.

⁸⁶³ *Ibid.*, p. 228.

⁸⁶⁴ V. L'article 12 - 2 b de la Directive européenne 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection.

Ce présent article vise avant tout à protéger l'institution de l'asile et à éviter l'impunité⁸⁶⁵. À ce titre, ces personnes vulnérables ne peuvent pas bénéficier du principe de non-refoulement, puis qu'elles ont commis des actes contraires aux buts et aux principes des Nations unies. Les bonnes mœurs méritent d'être protégées par les mécanismes juridiques internes et internationaux des droits de l'homme. Exclure les indignes permet de protéger les vrais réfugiés et la sécurité des États concernés, en évitant ainsi d'accueillir sur leur sol de dangereux criminels⁸⁶⁶. Le demandeur d'asile dangereux est frappé d'indignité et exclu de toute protection prévue par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié.

§II : Les exceptions du principe de non-refoulement des migrants

572. Le principe de non-refoulement tel que consacré à l'article 33 de la Convention de Genève n'est pas absolu. Ce principe souffre d'exceptions en matière de protection des réfugiés et des demandeurs d'asile. En règle générale, le principe de non-refoulement ne doit pas s'appliquer aux personnes victimes d'actes de persécutions ou des violences graves dans leur pays d'origine. En revanche, ce principe s'applique à titre exceptionnel, lorsque le réfugié représente un danger pour la sécurité de l'État de la demande de protection ou une menace pour la communauté d'accueil. Cependant, la Convention de Genève relative au statut de réfugié prévoit deux exceptions au principe de non-refoulement : lorsqu'il y aurait « des raisons sérieuses de considérer » qu'un réfugié représente « un danger pour la sécurité du pays où il se trouve » et dans le cas où « ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave », il représenterait « une menace pour la communauté dudit pays ⁸⁶⁷».

573. Par conséquent, les indignés et les migrants criminels ne bénéficient d'aucune protection prévue par la Convention de Genève de 1951. Ainsi, ces migrants sont exclus du bénéfice de la protection internationale. De ce fait, rien ne garantit le maintien des exclus sur le territoire de l'État de la demande de protection. En droit international des réfugiés, les exclus sont bannis de toute protection de l'État de la demande de protection. Ainsi, ils sont considérés comme des malfaiteurs ou un danger pour l'ordre public. Pour protéger l'ordre public, l'État de la

⁸⁶⁵ CARLIER Jean-Yves et D'HUART Pierre, « L'exclusion du statut de réfugié : cadre général », in CHETAIL Vincent et LALY-CHEVALIER Caroline, (dir.), *Asile et extradition : Théorie et pratique de l'exclusion du statut de réfugié*, Bruxelles, éd. Larcier, 2014, p. 5.

⁸⁶⁶ V. La conférence plénipotentiaire sur le statut des réfugiés et des apatrides : compte rendu analytique de la 19^{ème} séance, tenue au palais de Nations Unies (Genève) A/ CONF.2/SR.19 (1951).

⁸⁶⁷ Art. 33 § 2 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugiés.

demande d'asile doit se débarrasser de ces criminels. À travers ces exceptions, la Convention de Genève reconnaît le droit des États de prendre de mesures exceptionnelles à l'égard des réfugiés lorsque la sécurité nationale est en jeu ou en cas de « menace pour la communauté », mais ces mesures doivent être prises à titre individuel et non pas à l'encontre de groupes de personnes. Ces exceptions devraient être interprétées de manière restrictive afin de respecter les buts et l'objet de la Convention, qui vise à protéger une catégorie de personnes particulièrement vulnérables⁸⁶⁸.

Dans cette perspective, l'exception au principe de non-refoulement est fondée sur deux conditions cumulatives, d'une part la sécurité de l'État de la demande d'asile (A), et d'autre part, le cas d'une menace continue pour la communauté d'accueil (B).

A) La préservation de la sécurité de l'État de la demande d'asile

574. La notion de la sécurité est définie dans le dictionnaire de la langue française comme : « la situation de celui ou de ce qui est à l'abri des risques ou de menaces graves ». En outre, cette notion est définie comme un mécanisme juridique destiné à mettre à l'abri des risques et aléas⁸⁶⁹. La sécurité de l'État signifie la protection de son indépendance, assurer son intégrité territoriale et de ses institutions politiques contre un danger réel ou une menace grave. En d'autres termes, Préserver la sécurité de l'État signifie l'absence totale de toute atteinte à l'ordre et aux intérêts publics. La sécurité de l'État de la demande de protection est le fondement de la stabilité et la garantie de la souveraineté territoriale. La notion de sécurité est utilisée à l'article 21§2 et à l'article 14§4 de la directive « Qualification » de 2011 comme fondement de la protection de l'intégrité territoriale de l'État de la demande d'asile. Les dispositions de ces articles protègent l'intégrité territoriale contre les éventuelles agressions et les atteintes graves.

575. Pourtant, la notion de la sécurité de l'État n'a jamais été définie par la directive européenne de 2004/83 et elle n'a toujours pas fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour de justice de l'Union européenne⁸⁷⁰. Malgré une telle absence de définition dans les textes juridiques et les décisions de justice, la sécurité de l'État est prise en compte par les

⁸⁶⁸ CARLIER Jean-Yves, *Droit d'asile et des réfugiés. De la protection aux droits*, *op.cit.*, pp. 167-168.

⁸⁶⁹ V. *Dictionnaire juridique*, Paris, éd. LGDJ, Lextenso, 2023, p. 401.

⁸⁷⁰ LANDRY Guillaume, « Les réfugiés présentant une menace pour l'État d'accueil : une catégorie mal-définie d'indésirables aux frontières de l'exclusion du droit d'asile », *loc.cit.*, p. 129.

juges de l'Union européenne. La révocation au statut de réfugié est constatée par la Cour de Justice de l'Union européenne dans un arrêt *H.T c. Land Baden –Württemberg* du 24 juin 2015⁸⁷¹. Les protections de la sécurité nationale et de l'ordre public garantissent plutôt les droits des ressortissants de l'État d'accueil contre les migrants dangereux. Pourtant, il n'existe aucune définition de la notion de la sécurité nationale et de l'ordre public. Ces deux notions ne sont pas définies ni par la doctrine, et ni par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Malgré, l'absence d'une définition précise, la Cour de justice de l'Union européenne s'appuie sur ces deux notions pour mieux préserver l'intégrité territoriale de l'État de la demande d'asile.

576. En matière de sécurité de l'État, la menace doit reposer sur des raisons sérieuses ou des motifs raisonnables, et le réfugié doit constituer une menace pour la société d'accueil⁸⁷². À cet égard, pour que le réfugié constitue une menace pour la communauté de l'État d'accueil, il faut nécessairement qu'il soit coupable d'un crime ou d'un délit particulièrement grave. La simple menace pour la sécurité de l'État d'accueil ne suffit pas à caractériser une exception au principe de non-refoulement. Il faut nécessairement que la menace soit suffisamment grave ou que la gravité du risque atteigne un certain niveau d'atteinte. La notion du danger de la sécurité de l'État n'est pas définie par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Ainsi, elle n'a pas fait l'objet d'une interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne en matière de la sécurité de l'État. Cette notion est laissée à l'appréciation souveraine des États parties à la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Il est toutefois admis que seul un niveau élevé d'atteinte aux intérêts fondamentaux de l'État doit être retenu⁸⁷³. Les dispositions de l'article 33§2 ne s'appliquent que, si le réfugié présente un danger réel pour la sécurité et l'intégrité de l'État de la demande de protection. Cette exception au principe de

⁸⁷¹ CJUE, 1^{ère} Ch., 24 juin 2015, *H.T c. Land Baden - Württemberg*, Req., n° C-373/13. Cette affaire a été présentée dans le cadre d'un litige opposant H.T au Land Baden – Württemberg au sujet d'une décision ayant prononcé son expulsion du territoire de la république fédérale d'Allemagne vers son pays d'origine et de la révocation de son titre séjour. Il s'agit d'un ressortissant turc, qui a été reconnu comme réfugié au sens de la Convention de Genève et s'est vu délivrer un titre séjour en Allemagne dans les années 1990. Le titre de séjour a été révoqué au motif que ce ressortissant de l'État tiers constitue une menace grave pour la sécurité de l'État de la demande d'asile. En raison des activités politiques qu'il menait pour le parti des travailleurs Kurdistan (PKK) et des persécutions dont il était menacé en cas de retour en Turquie. Pourtant, ces activités politiques sont interdites à Allemagne en raison de trouble à l'ordre public et à la sécurité nationale. De ce fait, le requérant a été condamné pénalement et d'une mesure d'expulsion. C'est qui a entraîné de plein droit la caducité du titre séjour qui lui a été délivré par l'État d'accueil. La Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée pour la première fois sur la question de la révocation du titre séjour accordé à un réfugié. Cet arrêt a été commenté par Dumas Perrine dans la Revue trimestrielle des droit européen, 2016, pp. 61-75.

⁸⁷² LANDRY Guillaume, *loc.cit.*, p. 145.

⁸⁷³ CARLIER Jean-Yves, « Droit d'asile et des réfugiés : de la protection aux droits », *op.cit.* p. 177.

non-refoulement s'applique, dans la mesure où le réfugié présente un danger présent ou futur pour l'État de la demande d'asile. Ce danger sera apprécié au regard du comportement du réfugié dans le pays de refuge et non sur la base de faits pour lesquels il serait recherché dans son pays d'origine, faute de quoi la protection garantie par la Convention de Genève serait dépourvue de tout objet⁸⁷⁴.

577. Par ailleurs, la directive « Qualification » offre donc, des conditions quasi-identiques à celles de l'article 33§2 de la Convention, soit une possibilité pour les États membres de retirer le statut de réfugié⁸⁷⁵. Le réfugié est exclu du bénéfice du principe de non-refoulement, lorsqu'il constitue un danger réel ou potentiel pour la sécurité de la société d'accueil. L'exclusion des migrants dangereux permet de protéger la sûreté et la sécurité publique de l'État de la demande d'asile. La première exception ne s'applique que si le réfugié représente « un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ». Cette exception est applicable à des faits d'une certaine gravité, qui menacent directement ou indirectement l'intégrité territoriale, l'indépendance ou la paix extérieure du pays menacé⁸⁷⁶. Les actes doivent être commis sur le territoire de l'État où se trouve le réfugié, c'est-à-dire l'État d'accueil et non l'État d'origine du demandeur de protection. Ces actes doivent être dirigés contre l'intégrité territoriale ou les institutions de l'État d'asile. En d'autres termes, il faut que le réfugié présente un danger réel pour la sécurité de l'État de la demande de protection.

578. En raison de ces agissements, l'État peut refuser de renouveler sa demande d'asile ou de mettre fin au bénéfice de la protection internationale, puisque, le demandeur d'asile constitue une menace pour la sécurité de l'État de la demande de protection. Par conséquent, le demandeur d'asile perd complètement le bénéfice de la protection prévue par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. La perte du bénéfice de la protection internationale a été clairement affirmée dans l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme. Cette affaire oppose *K.I. c. France* du 15 avril 2021 concernant un ressortissant russe d'origine Tchèque auquel avait été accordé le statut de réfugié.

⁸⁷⁴ CHETAİL Vincent, *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et Perspectives*, Bruylant, éd. Bruxelles, 2001, p. 41.

⁸⁷⁵ LANDRY Guillaume, « Les réfugiés présentant une menace pour l'État d'accueil : une catégorie mal-définie d'indésirables aux frontières de l'exclusion du droit d'asile », *loc. cit.* p.125.

⁸⁷⁶ GRAHL-MADSEN A., *Commentary on the Refugee Convention*, Articles 2-11, 13-37, édité par le HCR, 1997.

579. Cependant, le statut de ce dernier a été révoqué au motif d'une condamnation pénale pour des faits de terrorisme et de la menace grave qu'il présente pour la société française. Cette affaire illustre parfaitement la menace que constitue ce réfugié pour la sécurité nationale et de l'ordre public au sens de l'article 32-1 de la Convention de Genève et décide à son encontre une expulsion du territoire français pour des raisons sécuritaires. Dans ce cas, l'article 32-1 de la Convention de Genève autorise les États signataires à expulser un réfugié « pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public », et le requérant *K.I* entre dans les prévisions de cette disposition. L'autorité de l'État de la demande de protection prend une décision d'expulsion du réfugié dangereux vers la Russie en raison de la menace grave qu'il représente pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

580. Par conséquent, le requérant *K.I* présente une menace impérieuse pour la sûreté et la sécurité publique de l'État de la demande de protection. La Convention de Genève autorise un pays d'accueil à expulser un réfugié dont on a des « raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité de l'État d'asile ». Tel est le cas dans cette affaire pour la préservation de la sécurité de l'État de la demande de protection. Le requérant russe d'origine Tchèque représente un danger réel pour les autorités françaises. En l'espèce, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié autorise donc la France à refouler le requérant vers la Russie, puisque, ce requérant constitue une menace grave pour la sécurité nationale de la communauté d'accueil. Le requérant a saisi la Cour européenne des droits de l'homme au motif que son renvoi vers la Russie constituerait une violation des articles 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ces articles consacrent le droit à la vie et l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants. Selon le requérant, les menaces dont il faisait l'objet avant sa fuite n'ont pas pris fin avec son départ.⁸⁷⁷.

581. En effet, la France a été condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme pour avoir autorisé l'expulsion d'une personne reconnue réfugiée. La Cour européenne de

⁸⁷⁷ Cour.EDH, 15 avril 2021, affaire *K.I. c. France*, Req., n°5560/19. Cette affaire oppose la République française contre un ressortissant russe *K.I*. Elle concerne l'expulsion d'un ressortissant russe d'origine Tchèque dont le statut a été révoqué. Il est arrivé en France encore mineur, qui a obtenu le statut de réfugié. En raison de sa condamnation pour des faits de terrorisme et étant donné que sa présence en France constituait une menace grave pour la société française, l'Office français des réfugiés et des apatrides (OFPRA) révoqua en juillet 2020 le statut de réfugié du requérant sur le fondement de l'article L. 711-6 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). Une mesure d'expulsion à destination de la Russie fut ensuite prise à son encontre. Le requérant a saisi la Cour le 25 janvier 2019, en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cet arrêt est relatif à l'expulsion d'un réfugié dont le statut a été révoqué par l'autorité française en raison de sa condamnation pour des faits de terroriste.

Strasbourg juge que les autorités françaises n'ont pas suffisamment évalués les risques encourus par le requérant aux moments des faits, alors que, ce migrant constitue une menace grave pour la sécurité de la société d'accueil. En conséquence, toute atteinte portée contre l'ordre public et les intérêts fondamentaux de l'État doit être écartée. En d'autres termes, tout acte illicite dirigé contre la sécurité de l'État d'accueil doit être combattu. Pourtant, la gravité du danger n'est pas réellement précisée par aucune norme interne et internationale des droits de l'homme. Celle-ci dépend de l'appréciation souveraine de l'État de la demande de protection. Ainsi, l'article 33 § 2 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié ne précise pas les types d'agissements qui déclenchent l'application de la dérogation relative à la sécurité nationale. Il n'indique pas non plus ce qui constituera une preuve suffisante du danger de la sécurité du pays⁸⁷⁸. Dans cette perspective, il appartient à l'État d'accueil d'apprécier les types d'agissements, qui peuvent déclencher les dérogations prévues par l'article de l'article 33§2 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. En effet, les menaces pour la sécurité de l'État varient considérablement d'un État à un autre.

B) La préservation de la communauté d'accueil contre les migrants dangereux

582. L'État d'accueil doit garantir la sécurité de sa population face aux menaces et la dangerosité des demandeurs d'asile. Pour cela, l'autorité de l'État de la demande de protection doit veiller sur ses nationaux face aux actes criminels perpétrés dans sa juridiction. Les ressortissants de cette autorité doivent être à l'abri face aux délits et aux crimes causés par les migrants dangereux. Cette seconde exception permet aux États de préserver la sécurité de leur population face aux réfugiés condamnés pour un crime ou un délit particulièrement grave et représentant un danger pour la collectivité ou la communauté d'accueil. Cette exception ne s'applique qu'aux réfugiés ayant commis un « crime ou un délit particulièrement grave ». La gravité de l'atteinte varie d'un ordre juridique à l'autre. La notion de crime particulièrement grave n'est pas définie par les textes européens, pas plus que par la Convention de Genève qui utilise les termes de crimes et délits particulièrement graves⁸⁷⁹.

583. Pour caractériser la gravité de l'atteinte, l'intéressé doit constituer une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour les intérêts fondamentaux de la communauté d'accueil.

⁸⁷⁸ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, p. 168.

⁸⁷⁹ LANDRY Guillaume, « Les réfugiés présentant une menace pour l'État d'accueil : une catégorie mal-définie d'indésirables aux frontières de l'exclusion du droit d'asile », *loc.cit.*, p. 139.

La gravité de cette atteinte a été illustrée dans un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne. Cette affaire concerne un ressortissant de pays tiers ayant commis un crime grave sur le territoire belge. Dans cette affaire, la Cour de justice de l'Union européenne a été saisie par trois faits similaires et concomitants. Il s'agit plus précisément de la révocation et du refus du statut de réfugié. Cette possibilité de révocation ou de refus du statut de réfugié est prévue par le droit de l'Union européenne. Cette hypothèse a du sens dans la mesure où le migrant a fait l'objet d'une condamnation d'un crime ou d'un délit particulièrement grave. Dans cette affaire, la Cour européenne de Luxembourg juge l'existence d'une menace pour la société de l'État membre dans lequel se trouve le ressortissant d'un pays tiers⁸⁸⁰. Par conséquent, le terrorisme est l'un des facteurs du refus ou le retrait de la protection internationale.

584. La préservation contre les actes criminels sert des supports et des justifications pour protéger la communauté d'accueil. Elle permet de couvrir la communauté d'accueil contre des criminels qui utiliseraient la protection conventionnelle pour échapper à une condamnation pénale légitime dans leur pays d'origine⁸⁸¹. En revanche, la condamnation définitive pour un crime particulièrement grave ne suffit pas à elle seule à refouler un réfugié vers son pays de persécution. Il faut encore que le réfugié constitue « une menace pour la communauté dudit pays » d'accueil. Cette dernière notion est l'élément central de cette seconde exception⁸⁸². Par conséquent, le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés considère que la gravité d'un crime ou d'un délit devrait être évaluée selon les standards internationaux et non en fonction de sa classification dans le pays d'accueil ou de la nature de la peine encourue. Ainsi, parmi les facteurs à prendre en considération pour qualifier un crime ou un délit de particulièrement grave au sens du paragraphe 2 de l'article 33 figurent la nature du crime, le dommage effectivement infligé, la forme de la procédure appliquée pour la poursuite pénale

⁸⁸⁰ CJUE, 6 juillet 2023, Aff. De la Cour XXX c. Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA), Req., n° C-8/22. Il s'agit d'un ressortissant d'un pays tiers ayant commis un crime particulièrement grave sur le territoire de l'État belge. Voir également, d'autres arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne corroborent cette affaire pour bien étayer la commission d'un crime grave sur le territoire de l'Union européenne. Tel par exemple, l'arrêt de la Cour.JUE, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid c. M.A* du 6 juillet 2023, n°402/22. Ainsi, l'arrêt de la Cour *Bundsam fur freden wesen und Asyl c. AA* du 6 juillet 2023. Ces deux arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne illustrent parfaitement la révocation ou le refus du statut de réfugié. La révocation ne peut être adoptée dans la mesure où, le ressortissant de l'État tiers a commis un crime grave sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ainsi, il doit constituer une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour la communauté de l'État d'accueil.

⁸⁸¹ GRANGE Maryline, « Les métamorphoses du refuge. L'évolution de l'exclusion », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick, (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque, 2022, p. 216.

⁸⁸² CHETAİL Vincent, « Le principe de non refoulement et le statut de réfugié en droit international », in CHETAİL Vincent (dir.), *La Convention de Genève du 28 Juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 43.

et la question de savoir si l'acte en question serait considéré comme grave dans la majorité des ordres juridiques⁸⁸³.

585. Pour qualifier la gravité d'un crime ou d'un délit, il faut nécessairement que l'atteinte soit suffisamment grave et ait atteint un certain seuil de gravité. Le seuil de gravité dépend de l'appréciation souveraine de chaque État. Selon le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR), la qualification de « particulièrement grave » implique que seuls les crimes ou délits de gravité supérieure peuvent être considérés comme suffisamment significatifs pour justifier une exception au principe de non-refoulement⁸⁸⁴. Cette exception au principe de non-refoulement exige une menace pour la communauté de l'État de la demande de protection. Si cette menace se dirige vers la communauté d'accueil, le principe de non-refoulement s'applique aux réfugiés dangereux et criminels.

Section II : L'extension de garanties de non-refoulement des migrants vulnérables

586. Le principe de non-refoulement trouve un double fondement : il est garanti tout à la fois par le droit international des réfugiés à travers la Convention de Genève de 1951 dans son article 33, et par le droit international des droits de l'homme à travers l'application par ricochet de l'interdiction des mauvais traitements dans son article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Cependant, le principe du non-refoulement est appliqué en tant qu'élément constitutif de l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En effet, le principe de non-refoulement, énoncé dans la plupart des textes internationaux adoptés tant au niveau universel qu'au niveau régional, permet une double protection. Il permet à l'individu qui entre illégalement sur le territoire d'un État à la suite d'une recherche de refuge, d'y déposer une demande d'asile et de faire entendre son cas.

587. Par ailleurs, ce principe permet aussi à cet individu de bénéficier temporairement d'un lieu de sécurité et de ne pas être renvoyé vers son pays d'origine qui constitue un lieu de danger. Par conséquent, l'État d'accueil ne doit pas le renvoyer dans un pays où sa vie serait

⁸⁸³ Le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR), *Prise de position du HCR sur l'initiative populaire fédérale « pour le renvoi des criminels étrangers » (initiative sur le renvoi)*, 10 septembre 2008, p. 11.

⁸⁸⁴ *Ibid.*, p. 11.

en danger et où il pourrait être exposé à la torture⁸⁸⁵. L'obligation de non-refoulement est un devoir d'humanité, qui implique celle de ne pas exiger des personnes en quête de refuge des documents nécessaires à l'admission sur le territoire⁸⁸⁶. La protection contre le non-refoulement est renforcée également par l'article 32 de la Convention, qui traite des mesures d'expulsion vis-à-vis des personnes se trouvant régulièrement sur le territoire d'un État⁸⁸⁷. Cette disposition présente deux particularités essentielles par rapport à l'article 33 qui méritent d'être précisées. D'une part, les motifs d'expulsion énoncés à l'article 32 §1 sont plus larges que les exceptions au principe de non-refoulement prévues à l'article 33§2 de la Convention de Genève. Si le motif de « sécurité nationale » s'assimile à celui de la « sécurité du pays », l'ordre public exige moins qu'une « menace à la communauté ». Cette dissymétrie du texte de la Convention de Genève n'a rien de contradictoire. En effet l'article 32 de cette Convention énumère les motifs présidant à l'élection de la décision d'expulsion du réfugié, tandis que l'article 33 énonce une garantie quant à l'exécution de ladite décision. Dans la mesure où le réfugié est protégé contre le refoulement à destination du lieu des persécutions, il apparaît normal de lui appliquer le régime de droit commun relatif à l'expulsion des étrangers ainsi consacré par l'article 32§1 de la Convention de Genève⁸⁸⁸.

Eu égard à l'extension de garanties du principe de non-refoulement, il est nécessaire de nous intéresser à la garantie des migrants en matière d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de refuge (§I), et ensuite à la garantie contre l'expulsion des migrants vulnérables (§II).

§I : La garantie des migrants vulnérables contre l'entrée irrégulière

588. Le demandeur d'asile est avant tout un migrant menacé, dont le départ du pays d'origine est généralement une évasion. Il est rarement en état de se conformer aux conditions requises pour pénétrer régulièrement (possession d'un passeport et d'un visa national) dans le pays de refuge⁸⁸⁹. Il serait conforme à la notion d'asile de ne pas imposer de sanctions pénales au

⁸⁸⁵ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge » in GOODWIN-GILL Guy S et WECKEL Philippe (dir.), *loc.cit.*, p. 584.

⁸⁸⁶ *Ibid.*, p. 585.

⁸⁸⁷ MORETI Sébastien, *La protection internationale des réfugiés en Asie du sud-est : Du privilège aux droits*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2016, pp. 182-183.

⁸⁸⁸ CHETAİL Vincent, *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 47.

⁸⁸⁹ Projet de rapport du Comité spécial de l'apatridie et des problèmes connexes « Propositions de projet de Convention relative au statut de réfugié », UN doc. E/AC.32.L.38, 15 février 1950, Annexe I (projet d'article 26)

réfugié qui, fuyant les persécutions traverse clandestinement la frontière, mais se présente aussitôt que possible aux autorités du pays d'asile, et est reconnu comme réfugié de bonne foi »⁸⁹⁰. Par conséquent, les demandeurs d'asile ne doivent pas être pénalisés ou exposés à un traitement défavorable du fait de leur entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. Par ailleurs, cette disposition ne s'applique pas 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 tel⁸⁹¹. En effet, les migrants vulnérables bénéficient d'une immunité pénale consacrée aux dispositions de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. L'immunité pénale dont bénéficient les demandeurs de protection sur le territoire de l'État d'accueil est un principe immuable.

Les migrants vulnérables bénéficient du principe d'immunité en matière d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection (A) et ce principe a connu une importante évolution (B).

A) Le principe d'immunité en matière d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande d'asile

589. L'immunité est définie dans le dictionnaire de droit international public comme une exemption dont bénéficient les personnes et qui les fait échapper à des procédures ou à des obligations relevant de droit commun⁸⁹². En outre, elle est conçue comme « une interdiction faite au titulaire d'un pouvoir d'en faire usage à l'encontre des bénéficiaires d'immunités »⁸⁹³. En droit international de la migration, l'immunité est considérée comme l'ensemble des privilèges et des faveurs reconnus aux migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, elle est une dérogation accordée aux migrants en quête de la protection internationale. Cette dérogation est l'une des clauses de la nation les plus favorables pour les demandeurs d'asile. En matière du droit d'asile, la notion d'immunité est utilisée pour échapper aux sanctions

; Annexe II (commentaires, p.57). Le bénéfice de cette immunité est subordonné à la réunion de trois conditions d'application strictes. La première condition : le demandeur d'asile doit provenir directement du territoire où sa vie ou sa liberté est gravement menacée. La seconde condition : le demandeur d'asile doit justifier sa présence irrégulière sur le territoire de l'État d'accueil dans un délai raisonnable. La dernière condition, il doit présenter sans délai aux autorités compétentes.

⁸⁹⁰ GHERARI Habib, MEHDI Rostane, *La société internationale face aux défis migratoires*, Paris, éd. Pedone, 2012, p. 51.

⁸⁹¹ KOUTSOURAKI Eleni, *Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce)*, op.cit., p. 47.

⁸⁹² SALOMON Jean, *Dictionnaire de droit international Public*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, p. 558.

⁸⁹³ COSNARD Michel, « immunités », in ALLAND Denis et STEPHANE Rials (dir.), *Dictionnaire de culture juridique*, Paris, éd.PUF, 2003, p. 801 et ss.

pénales en cas d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. Dans ce cas, l'immunité est une garantie fondamentale contre les sanctions en cas d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

590. Le demandeur d'asile est un migrant d'exception en quête de la protection internationale dans l'État d'accueil. Étant privé de la protection de son pays d'origine, il se trouve confronté à des difficultés de tous ordres : impossibilité de se procurer des documents d'état civil, tel un passeport⁸⁹⁴. Les migrants menacés laissent derrière eux tous les dossiers utiles au franchissement des frontières internationales. Ces personnes partent souvent dans un autre pays avec les mains vides sans aucun document officiel. L'absence de ces documents d'état civil ou de voyage complexifie grandement le franchissement des frontières internationales. En outre, ces migrants sont dépourvus de toutes les attaches : familiales, sociales et sont dépourvus de moyens de subsistance. Ainsi, ces personnes vulnérables se dirigent souvent vers un État où ils ne parlent même pas la langue de la communauté d'accueil.

591. Les migrants aux multiples visages font face à cette nouvelle aventure et ils n'ont d'autre choix que de chercher un lieu sûr, sécurisé et exempt de tout danger. Ces personnes sont obligées de fuir les dangers et les catastrophes régnant dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Les migrants vulnérables recherchent la paix et la sécurité contre les représailles. Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) reconnaît les difficultés rencontrées par les demandeurs d'asile pour présenter les documents d'état civil aux frontières des États, car ces migrants vulnérables ont quitté leur pays d'origine dans la précipitation et l'urgence absolue. Ils n'ont pas quitté leur résidence habituelle de leur propre gré.

592. La Cour de justice de l'Union européenne et la directive retour de 2008 n'interdisent pas l'entrée irrégulière sur le territoire d'un État membre de l'Union, mais, elles s'opposent au séjour irrégulier par des sanctions pénales à l'encontre des demandeurs d'asile. Malgré l'interdiction d'infliger des sanctions pénales à l'encontre des demandeurs d'asile du fait de leur entrée irrégulière. Certains États de l'Union européenne continuent toujours à appliquer les sanctions en cas de présence irrégulière dans leurs juridictions. La sanction pénale en matière d'entrée irrégulière est confirmée dans un arrêt du 7 juin 2016 par la Cour de justice

⁸⁹⁴ SCHNYDER Félix, « Aspects juridiques du problème des réfugiés », *RCADI*, 1965-I, vol .114, p. 341.

de l'Union européenne. Cette affaire concerne le placement en garde à vue d'une ressortissante d'un État tiers du fait de son entrée irrégulière sur le territoire d'un autre État de l'Union européenne.

593. En l'espèce, Mme Affum de nationalité ghanéenne avait été interpellée, en état de flagrance le 22 mars 2013, au point d'entrée sous le tunnel de la Manche, à bord d'un autobus en provenance de la Belgique et à destination du Royaume- Uni. Lors d'un contrôle à la frontière, Mme Affum avait présenté un passeport belge comportant la photographie et le nom d'une tierce personne. Elle était dépourvue de tout autre document de voyage pour justifier sa présence régulière sur le territoire de l'État de transit. L'intéressée a été placée en garde à vue à l'occasion d'une procédure de flagrant délit diligentée du seul fait d'entrée irrégulière sur le territoire français. Le lendemain, le préfet du Pas-de Calais a pris une décision à son encontre avec la remise de Mme Affum aux autorités belges en vue de son admission. Par la suite, le préfet a ordonné son placement en rétention administrative dans l'attente de son éloignement⁸⁹⁵. Dans cette affaire la Cour de justice de l'Union européenne a condamné la France pour la violation de l'article 31 de la Convention de Genève et l'article 2 § 1 de la directive de retour de 2008/115.

594. En effet, le migrant en situation de vulnérabilité doit bénéficier d'une immunité pénale en matière d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. L'immunité fait obstacle à toute poursuite pénale en cas d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. À ce titre, l'immunité pénale en cas d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État d'accueil constitue une garantie accordée aux demandeurs d'asile. En principe, les demandeurs d'asile ne doivent pas être punis du simple fait de leur entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ces migrants vulnérables peuvent être placés en rétention administrative et non faire l'objet d'une poursuite pénale. Le placement en rétention administrative se justifie par la simple vérification d'identité.

595. En revanche, l'immunité pénale ne s'étend pas aux autres infractions commises par les demandeurs d'asile. Elle est limitée uniquement à l'entrée irrégulière des migrants sur le

⁸⁹⁵ CJUE, 7 juin 2016, affaire, Sélina Affum c. Préfet du Pas-de- Calais et le procureur général de la Cour d'appel de Douai, Req., n° C-47/15. Dans cette affaire, le placement en garde de Mme Affum du seul fait d'être entrée de façon irrégulière sur le territoire l'Union européenne à l'encontre des migrants est une violation grave des droits de l'homme. Cette pratique est contraire aux buts de la directive européenne de retour de 2008. Aujourd'hui, elle est devenue une monnaie courante pour certains États membres de l'Union européenne.

territoire de l'État de la demande de protection. Cela signifie que la commission d'une autre infraction de droit commun n'entre pas dans la sphère juridique de l'immunité pénale. En effet, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié encadre des garanties spécifiques destinées à mieux protéger les migrants vulnérables. L'article 31 de cette Convention de Genève pose le principe selon lequel, l'immunité pour l'entrée en séjour irrégulière est un principe fondamental et exclusif aux réfugiés et aux demandeurs d'asile. Ce présent article prévoit pour les réfugiés l'immunité pénale et l'absence de sanctions en cas d'entrée irrégulière, et l'exemption de l'obligation de posséder un document de voyage et visa⁸⁹⁶.

596. Par ailleurs, la Convention de Genève interdit aux États contractants d'exercer toute poursuite pénale contre un réfugié du fait de son entrée illégale ou de son séjour irrégulier sur le territoire de l'État de la demande de protection⁸⁹⁷. En effet, la dépénalisation de l'entrée illégale ou de séjour irrégulier ne figure pas dans les autres traités des droits de l'homme. L'immunité pénale est une mesure affirmative au profit des migrants vulnérables. Cette mesure de protection ne concerne que les migrants menacés ou en situation de danger dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Le système de Genève oblige les États de ne pas imposer des sanctions pénales aux demandeurs d'asile et aux réfugiés, du seul fait de leur entrée ou de leur séjour irrégulier et aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée (...) entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation d'entrée.

597. Par contre, les migrants vulnérables ne sont pas obligés de venir directement de leur pays d'origine. Ces migrants peuvent venir d'autres pays ou territoires qu'ils présentent une menace réelle ou potentielle pour leur vie et leur sécurité. Ainsi, l'alinéa suivant du même article interdit de faire obstacle à l'entrée des demandeurs d'asile dépourvus des documents requis pour pénétrer sur le territoire de l'État de la demande de protection. De la même manière, le demandeur d'asile doit bénéficier dans le pays où il dépose sa demande d'une

⁸⁹⁶ Art. 31 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié interdit aux États de sanctionner les demandeurs d'asile et les réfugiés du fait de leur séjour irrégulier sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ce présent article garantit l'immunité pénale pour les migrants vulnérables en cas de présence ou d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection.

⁸⁹⁷ V. Les dispositions de l'article. 31 de la Convention de Genève, qui précisent que « les États contractants à cette Convention n'appliqueront pas de sanction pénale du fait de leur rentrée ou de leur séjour irrégulier aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté étaient menacées, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulière sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

véritable « immunité pénale »⁸⁹⁸. Cette immunité n'est rien d'autre qu'une garantie réservée aux demandeurs d'asile et ceux reconnus par la Convention de Genève et le régime d'asile européen commun. En revanche, elle ne couvre pas les migrants en situation irrégulière et les demandeurs d'asile déboutés, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas reconnus par cette norme internationale.

598. Le bénéfice de cette immunité pénale demeure toutefois subordonné à la réunion de trois conditions d'application relativement strictes : le requérant doit parvenir directement du pays où il craint des persécutions, il doit justifier sa présence irrégulière par des raisons reconnues valables par les autorités de l'État d'accueil et il doit se présenter sans délai à ces mêmes autorités⁸⁹⁹. Par ailleurs, les demandeurs d'asile peuvent se présenter à tout moment devant les autorités pour expliquer les raisons de leur entrée ou de leur présence irrégulière sur le territoire. La présence du migrant vulnérable devant l'autorité de la demande de protection vise à s'assurer sa bonne foi. Enfin, l'immunité n'est accordée qu'à la condition que le demandeur explique son entrée irrégulière par des « raisons reconnues valables »⁹⁰⁰. Ces trois conditions cumulatives peuvent être des justifications pour garantir la sécurité des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

B) L'évolution du principe de l'immunité pénale

599. L'immunité pénale en matière d'entrée et de séjour irrégulier sur le territoire de l'État de la demande d'asile a un champ d'application plus large. Elle ne se limite pas seulement à au franchissement des frontières internationales de façon irrégulière. Cette immunité pénale doit couvrir également la détention des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne. En effet, le migrant ne doit pas être détenu du seul fait de son entrée irrégulière en tant que le demandeur d'asile sur le territoire de l'État de la demande de protection. Cette pratique n'est pas conforme aux exigences européennes et internationales des droits de l'homme. En droit européen de l'asile, la pénalisation de l'entrée ou de séjour irrégulier est aujourd'hui considérée comme non conforme aux standards de droit international⁹⁰¹. La Cour

⁸⁹⁸ FRANGUIADASKIS Spyros et BERNIGAUD Sylvie, *L'aide aux demandeurs d'asile- la part du mouvement associatif dans l'accès à l'aide*, Rapport final, 2002, *op.cit.*, p. 33.

⁸⁹⁹ CHETAIL Vincent, *Le statut de réfugié en France et au Royaume uni, Etude de droit international et de droit comparé*, 2003, p. 66.

⁹⁰⁰ ALLAND Denis et TEITGEN-COLLY Catherine, *Traité du droit d'asile*, *op.cit.*, p. 237.

⁹⁰¹ GIRERD Pauline, « *Commentaire de l'article 31 de la Convention de Genève relative au statut de réfugié* », Université de Bordeaux, 2016.

de justice de l'Union européenne a confirmé dans plusieurs de ses arrêts la non-conformité du placement en détention des étrangers pour l'infraction d'entrée ou de séjour irrégulier sur le territoire de l'État de la demande de protection. Elle considère que la simple présence irrégulière sur le territoire de l'État ne constitue pas une infraction pénale.

600. En effet, la détention des demandeurs de protection est contraire aux engagements européens et internationaux au sens de la directive européenne en matière d'asile. Les migrants vulnérables sont censés traverser les frontières internationales sans document d'identité ou de titre de voyage, puisque, ces migrants vulnérables quittent leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle dans l'urgence et la précipitation. Les demandeurs d'asile étant des migrants menacés dans leur pays de nationalité ou de leur résidence habituelle. La seule façon de s'échapper aux représailles et aux actes de persécutions, c'est de traverser clandestinement les frontières internationales. Pourtant, l'entrée de façon irrégulière sur le territoire de l'État de la demande d'asile ne constitue pas en soi une infraction pénale. Hormis le cas de la dangerosité du demandeur d'asile pour l'État d'accueil. Le demandeur de protection ne doit pas être détenu de façon arbitraire et injuste du fait de son entrée irrégulière sur le territoire de l'État d'asile. De ce fait, la directive européenne a entraîné la suppression du délit de séjour irrégulier pour les demandeurs d'asile sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ainsi, les poursuites pénales, les amendes et les peines d'emprisonnement ne doivent pas être engagées à l'encontre des demandeurs d'asile ou des réfugiés pour leur simple présence irrégulière sur le territoire de l'État. Par contre, la directive européenne en matière d'asile ne s'oppose pas à un placement en rétention administrative en vue de déterminer le caractère régulier ou irrégulier des demandeurs de protection.

601. Par ailleurs, la détention des demandeurs d'asile n'est jamais prohibée *per se*, et ni les dispositions de l'Union européenne ni celles du Conseil de l'Europe ne mettent un véritable frein à la pratique de la détention administrative. Cette dernière étant rendue légale et pouvant excéder plusieurs mois⁹⁰². En revanche, la détention des demandeurs d'asile du fait de leur entrée irrégulière sur le territoire de l'État est prohibée par la Convention de Genève. Les États de l'Union européenne doivent prendre en considération l'entrée irrégulière des demandeurs d'asile sur leurs territoires. Cette présence irrégulière sur le territoire de l'État de refuge est

⁹⁰² BING Camille, *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, p. 42.

indépendante de la volonté des migrants vulnérables, car la présence irrégulière elle est conditionnée par la rupture brutale avec leur pays d'origine. À ce titre, l'État de la demande de protection doit prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir les droits fondamentaux de ces migrants en situation de vulnérabilité.

602. Le système européen commun de l'asile va plus loin que la Convention de Genève, en ce qui concerne la dépénalisation de l'entrée irrégulière des demandeurs de protection. Ce régime européen interdit non seulement la dépénalisation de l'entrée irrégulière des demandeurs d'asile, mais également à tous les étrangers d'une manière générale sans distinction de couleur ou de nationalité. Elle concerne tous les étrangers présents sur le territoire de l'État d'accueil. Cette dépénalisation est considérée comme une couverture au profit des migrants demandeurs d'asile. Or, telle n'est pas le cas dans le système européen de l'asile. En d'autres termes, la dépénalisation n'a pas été respectée à l'unanimité par les États membres de l'Union européenne. Cependant, l'Union européenne dans son régime d'asile commun est dotée d'un cadre juridique particulièrement précis encadrant la détention des demandeurs d'asile⁹⁰³.

603. Le droit européen de l'asile a un champ d'application plus large que les lois nationales des États de l'Union européenne en matière de la protection des migrants. Par conséquent, le migrant vulnérable ne doit pas être détenu du seul fait de sa présence irrégulière sur le territoire de l'État de la demande de protection. Le fait d'entrer dans un pays à la recherche d'un refuge et d'une protection ne doit pas être considérée comme un acte illégal ; les réfugiés ne doivent pas être sanctionnés pour cette seule raison ou parce que, ayant besoin d'un refuge et d'une protection, ils séjournent irrégulièrement dans un pays⁹⁰⁴.

Qu'en est-il de la garantie contre l'expulsion pour les migrants vulnérables ?

§II : La garantie contre l'expulsion pour les migrants vulnérables

604. L'expulsion vient du mot latin « *expulsio, expulsare, de expellere* », qui signifie « chasser », « repousser », « bannir »⁹⁰⁵. Dans son acception usuelle, la notion d'expulsion est

⁹⁰³ *Ibid.*, p. 41.

⁹⁰⁴ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, p. 273.

⁹⁰⁵ CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 2020, 13ème éd., Paris, éd. PUF, p. 437.

définie comme « L'action de faire sortir une personne, en vertu d'une "décision" exécutoire et au besoin par la force, d'un lieu où elle se trouve sans droit »⁹⁰⁶. En outre, l'expulsion est un acte de la puissance publique, par lequel un ou plusieurs individus se trouvant sur le territoire d'un État sont sommés, et au besoin contraints, d'en sortir dans un bref délai⁹⁰⁷. Elle est une mesure prise à l'encontre d'un étranger dont la présence constitue une « menace grave à l'ordre public et à l'intérêt général ». Cette garantie est plus étroite que celle prévue par la Convention de Genève de 1951, puisqu'elle se fonde sur un comportement personnel de l'étranger. Le comportement de l'étranger est un élément déterminant pour l'expulsion vers son pays d'origine.

605. L'expulsion est une mesure contraignante, qui porte atteinte aux droits fondamentaux des migrants vulnérables. La Convention de Genève relative au statut de réfugié interdit aux États de la demande d'asile d'expulser les réfugiés se trouvant régulièrement sur leurs territoires. Cette mesure contraignante est une violation grave des droits de l'homme. L'expulsion pose d'énormes difficultés aux migrants menacés ou victimes des violations graves des droits de l'homme, car leur vie et leur sécurité sont gravement menacées en cas de retour dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. En effet, les migrants vulnérables sont dans des situations précaires dans leur pays de nationalité.

Au regard de la garantie contre l'expulsion pour des migrants vulnérables, il convient nécessairement de souligner la consécration de non-expulsion des réfugiés statutaires (A) et les garanties procédurales en cas d'expulsion des réfugiés (B).

A) La consécration de l'expulsion des migrants vulnérables

606. L'expulsion est une mesure coercitive exercée par l'autorité de l'État de la demande de protection. En outre, elle est considérée comme une manifestation de la puissance publique face aux atteintes. Cette notion est consacrée à l'article 32 de la Convention de Genève comme une garantie des droits fondamentaux des demandeurs d'asile et les réfugiés⁹⁰⁸. Elle est le noyau central des dispositions de la Convention de Genève de 1951. Ce présent article interdit

⁹⁰⁶ *Ibid.*

⁹⁰⁷ Annuaire de l'institut de droit international, Vol. XI, 1889-1892, Session de Hambourg pp. 275-282, *spéc.*, p. 275.

⁹⁰⁸ Art. 32 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugiés dispose que : « Les États n'expulseront pas un réfugié se trouvant régulièrement sur leur territoire sauf s'il est une menace pour la sécurité nationale ou l'ordre public ».

l'expulsion d'un demandeur d'asile et d'un réfugié, à l'exception des circonstances particulières. Dans cette hypothèse, l'expulsion n'intervient que dans des cas justifiés par le caractère dangereux de la présence de l'intéressé sur le territoire de l'État d'accueil⁹⁰⁹. Autrement dit, l'expulsion est prévue en cas d'atteinte grave à l'ordre public et la sécurité de l'État de la demande de protection. En effet, l'article 32 de cette Convention est un moyen de défense et de protection en faveur des migrants vulnérables (demandeurs d'asile et réfugiés). Ainsi, il accorde une sécurité juridique permanente en faveur des demandeurs d'asile et les bénéficiaires de la protection internationale.

607. L'expulsion apparaît comme une sanction d'un comportement répréhensible qui se manifeste soit dans l'atteinte à l'ordre public, soit dans la menace à l'ordre public⁹¹⁰. En outre, elle est aussi assimilée à un traitement inhumain et dégradant infligé aux demandeurs de la protection internationale. À cet égard, la Convention contre la torture protège les migrants vulnérables dans son article 3 contre les actes de torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants⁹¹¹. En principe, les migrants vulnérables ne doivent pas être expulsés vers un État à risque où leur vie ou leur liberté serait gravement menacée. De la même manière, ces migrants ne doivent pas être soumis à des actes de torture ou à des traitements inhumains et dégradants. En revanche, les migrants vulnérables peuvent être expulsés, à condition qu'ils soient indignes du droit d'asile et constituent une menace grave pour la sécurité de l'État de la demande d'asile.

608. Le principe de non expulsion est un droit subjectif, qui précise une certaine catégorie des migrants vulnérables : il s'agit notamment des demandeurs d'asile et des réfugiés. Ces migrants vulnérables sont des étrangers d'exception. Ils doivent bénéficier d'une protection privilégiée par rapport aux autres migrants présents sur le territoire de l'État d'asile. Aux termes de l'article 32-1 de la Convention de Genève de 1951, l'expulsion d'un réfugié est interdite vers le pays où sa vie ou sa liberté est gravement menacée. Cette disposition concerne uniquement l'expulsion des réfugiés se trouvant sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ainsi, le droit de non expulsion est une garantie au profit des demandeurs d'asile

⁹⁰⁹ CHASSIN Catherine-Amélie, *Le droit d'asile en France*, Thèse, Université Paris II, 2000, p. 375.

⁹¹⁰ GUIMEZANES Nicole, « Réflexion sur l'expulsion des étrangers », in *Mélanges à Dominique HOLLEAUX*, 1990, p. 189.

⁹¹¹ V. Art. 3-1 de la Convention contre la torture précise que « aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni extradera une personne vers un autre État où il ya des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture ».

et des bénéficiaires de la protection internationale. En effet, ces migrants bénéficient d'une protection contre l'expulsion vers un pays où ils risquent d'être exposés au danger ou des atteintes graves à leur vie et à leur intégrité physique. Les migrants vulnérables demandent une protection essentiellement juridique consistant en une garantie de non expulsion⁹¹². En droit international, l'expulsion d'un réfugié vers son pays d'origine n'est pas admise, sauf en cas des circonstances particulières. C'est le cas notamment, lors de trouble à l'ordre public ou d'atteinte grave à la sécurité et à la sûreté de l'État de la demande d'asile, par exemple les actes de terrorisme.

B) Les garanties procédurales en cas d'expulsion des réfugiés

609. L'expulsion est une mesure exceptionnelle tendant à garantir les droits fondamentaux des réfugiés et des demandeurs d'asile. Elle obéit à un régime d'exception, que l'État ne peut appliquer sans respecter certaines formalités légales, sans accorder à celui qui en est victime le droit de défendre sa liberté et son honneur⁹¹³. Le caractère exceptionnel de ce régime est prévu à l'article 32-2 de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Ce caractère exceptionnel obéit à des règles bien précises en matière de procédure d'expulsion. Le paragraphe 2 de ce présent article prévoit que : « L'expulsion n'aura lieu qu'en cas d'exécution d'une décision rendue conformément à la procédure prévue par la loi. Le réfugié devra, sauf si des raisons impérieuses de sécurité nationale s'y opposent, être admis à fournir des preuves tendant à le disculper, à présenter un recours et à se faire représenter à cet effet devant une ou plusieurs personnes spécialement désignées par l'autorité compétente »⁹¹⁴. L'État de la demande de protection a le droit d'expulser un étranger dangereux sur son territoire, certes, mais il doit le faire dans le respect des règles de droit international en particulier dans le respect des obligations internationales en matière de droit de l'homme⁹¹⁵. La décision d'expulsion doit être justifiée pour des raisons valables et légitimes. C'est pourquoi, l'État d'accueil ne peut pas expulser arbitrairement les migrants de son territoire sans motif valable.

⁹¹² CASANOVAS Oriol, Réfugiés et personnes déplacées dans les conflits armés, *RCADI*, vol.306, 2003, p. 67.

⁹¹³ REALE Egidio, « Le droit d'asile », *RCADI*, vol.63, 1938, p. 556.

⁹¹⁴ Art.32 § 2 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié. Ce présent article est le fondement de la protection des migrants vulnérables (demandeurs d'asile et réfugiés).

⁹¹⁵ KAMTO Maurice, « L'expulsion des étrangers en droit international à la lumière de la codification par la commission du droit international », *RBDI*, 2016/1, Bruxelles, éd. Bruylant, p. 123.

610. Aux termes de ce présent article, le texte conventionnel est accompagné de trois garanties fondamentales. Ces garanties procédurales doivent être respectées même en l'absence de dispositions internes expresses, « sauf si des raisons impérieuses de sécurité nationale s'y opposent » : le réfugié aura le droit de fournir des preuves tendant à le disculper, de former un recours contre la décision d'expulsion et de se faire représenter à cette fin. Ces droits élémentaires de la défense constituent un complément utile de l'article 33 de la Convention de Genève. Ce dernier n'impose en effet qu'une obligation de résultat, laissant aux États la liberté de choisir les moyens qui leur apparaissent les plus appropriés pour satisfaire à leur obligation de non-refoulement⁹¹⁶. Les garanties supplémentaires doivent être accordées aux migrants vulnérables pour l'exécution de la décision. La Convention de Genève prévoit une garantie relative à l'exécution de la décision en stipulant par son article 32-3 que les réfugiés doivent se voir accorder « un délai raisonnable » pour chercher à se faire admettre dans un pays⁹¹⁷. Cette disposition particulière a pour but de faciliter le départ non coercitif des réfugiés vers un autre pays d'accueil. Pourtant, il est interdit d'expulser les réfugiés vers le pays où leur vie ou leur liberté est gravement menacée, sauf pour des raisons impérieuses pour la sécurité nationale. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de justice de l'Union européenne assurent l'effectivité du principe de non-refoulement. À titre d'illustration, la Cour européenne des droits de l'homme a une jurisprudence protectrice du principe de non-refoulement.

⁹¹⁶ CHETAİL Vincent, « Le principe de non-refoulement et le statut de réfugié en droit international », in CHETAİL Vincent (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, loc.cit., p. 48.

⁹¹⁷ ALLAND Denis et TEITGEN-COLLY Catherine, *Traité du droit de l'asile*, Paris, éd. PUF, 2002, p. 645.

CONCLUSION DU CHAPITRE I

611. La protection internationale des droits des réfugiés connaît un régime spécial, celui d'assurer l'efficacité et l'effectivité des droits fondamentaux des migrants vulnérables. Elle permet d'apporter des garanties spécifiques aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité. Les migrants vulnérables bénéficient de nombreuses garanties contre les actes de persécutions et les violations graves des droits de l'homme. Cependant, la Convention de Genève de 1951 et le Protocole de New York de 1967 relatifs au statut des réfugiés sont l'incarnation juridique moderne de la tradition ancienne et universelle. Ces mécanismes juridiques consistent à offrir un sanctuaire de droits aux personnes à risque ou en situation de vulnérabilité dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ces deux corpus juridiques reflètent une valeur humaine fondamentale faisant l'objet d'un consensus général, et ils constituent les premiers et les seuls instruments au niveau global qui régissent spécifiquement le traitement des personnes contraintes de quitter leur foyer en raison d'une rupture avec leur pays d'origine⁹¹⁸.

612. La Convention de Genève relative au statut de réfugié constitue une garantie fondamentale pour la protection des migrants en situation de vulnérabilité. Elle a toujours vocation à réagir face aux situations des personnes, qui se déplacent parce qu'elles craignent avec raison la persécution du fait de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un certain groupe social ou de leurs opinions politiques⁹¹⁹. Cependant, le système de Genève de 1951 assure à chacun de réfugiés de vivre librement et dignement sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ces migrants vulnérables bénéficieront de la protection efficace et effective dont ils ont besoin. De ce fait, cette Convention universelle à vocation humanitaire permet d'assurer la sécurité et le bien-être des bénéficiaires de la protection internationale.

613. En effet, le système de protection internationale à été conçu pour suppléer les insuffisances de la protection de l'État d'origine du demandeur d'asile. Ce système permet de pallier un manque dont souffraient les migrants vulnérables dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Les réfugiés ont dû fuir leur pays où ils craignent des actes de persécutions ou des violations graves des droits de l'homme. De cet exil forcé ou contraint

⁹¹⁸ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, p. 28.

⁹¹⁹ CASTILLO MAROIS Justine, *Les interprètes de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés : Etude du point de vue de la France*. Thèse, Université de Bordeaux, 2016, p. 531.

résulte une rupture juridique avec leur pays d'origine ou de leur environnement habituel. Pour autant, les réfugiés n'acquièrent pas la nationalité de l'État qui les accueille. Or, la reconnaissance des droits est toujours fortement liée à l'appartenance à une nation ou, pour ce qui concerne les étrangers, prévue de manière bilatérale et sous condition de réciprocité entre deux États souverains⁹²⁰.

⁹²⁰ MILATI Fatiha, TARDIS Matthieu, Les droits de réfugiés Guide pratique, *Les cahiers du social* n°14, p. 7.

CHAPITRE II : LES GARANTIES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES

614. Les demandeurs d'asile vulnérables bénéficient des garanties spécifiques destinées à leur assurer un niveau de vie adéquat à leurs besoins essentiels. L'État qui accorde des conditions matérielles d'accueil aux demandeurs d'asile, doit le faire dès le dépôt de la demande de protection. En outre, il doit veiller à ce que le montant total des allocations financières soit suffisant pour garantir un niveau de vie digne et adéquat pour la santé ainsi que pour assurer la subsistance des demandeurs d'asile, en leur permettant notamment de disposer d'un hébergement, et en tenant compte, le cas échéant, de la préservation de l'intérêt des personnes ayant des besoins particuliers et en permettant à toute la famille de vivre ensemble⁹²¹.

615. Les migrants vulnérables doivent bénéficier de la protection la plus favorable et la plus accessible dans l'État de la demande d'asile. C'est dans cette particularité que la vulnérabilité a trouvé son terrain d'élection dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Cette Cour de justice de l'Union européenne permet d'apporter une protection juridique effective et adaptée aux situations des migrants vulnérables. Par ailleurs, elle permet de combler les lacunes et le déséquilibre qui a été au préalable caractérisé. En effet, la Cour européenne de Luxembourg est tenue de respecter les droits des personnes prédisposées à la réalisation du risque grave dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. En effet, ce risque de persécution perturbe les conditions de vie des migrants vulnérables.

Eu égard aux garanties accordées aux migrants vulnérables, la protection varie en fonction du degré de vulnérabilité. L'État de refuge accorde des garanties spécifiques aux migrants les plus vulnérables (Section I) et ensuite, il procède à une protection élargie en faveur des migrants vulnérables (Section II).

Section I : Les garanties spécifiques aux migrants les plus vulnérables

616. Les migrants sont tous vulnérables par nature du fait de leurs parcours migratoires et de leur qualité d'étranger. Parmi ces migrants, certains sont plus vulnérables que d'autres, en

⁹²¹ MEZAGUER Mehdi, « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie, *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, (dir.), *loc.cit.*, p. 190.

raison de certaines caractéristiques particulières. Les migrants les plus vulnérables bénéficient des garanties spécifiques. Cette spécificité de protection ne concerne qu'une sous catégorie des migrants défavorisés ou en situation de détresse. Elle constitue comme une garantie supplémentaire au profit des migrants les plus vulnérables. Pourtant, la directive européenne en matière d'accueil ne précise pas le contenu des garanties spécifiques dont doit bénéficier tout demandeur d'asile vulnérable. Elle oblige uniquement à individualiser l'aide en fonction des vulnérabilités particulières des demandeurs d'asile⁹²². Cette individualisation de l'aide permet de renforcer la garantie des droits des migrants en situation d'extrême vulnérabilité.

617. L'État responsable de l'examen de la demande doit tenir compte de la situation particulière des demandeurs de protection, car, ces personnes vulnérables sont dans l'incapacité de se défendre face aux atteintes graves et aux agressions. Elles ont besoin de protection et d'assurance. L'aide fournie aux migrants en situation de précarité doit être adaptée à leur situation de vulnérabilité. Ainsi, les migrants les plus vulnérables doivent bénéficier d'un suivi régulier et approprié à leurs conditions d'existence. Par ailleurs, ils doivent bénéficier d'une couverture sociale, d'un hébergement et d'une aide financière, juridique et administrative. À ce titre, la spécificité de la protection des migrants les plus vulnérables ne concerne qu'une sous-catégorie : les mineurs étrangers non accompagnés (§ I), et les migrants victimes de violences (§ II).

§I : Les garanties spécifiques aux mineurs étrangers non accompagnés

618. Les mineurs étrangers non accompagnés sont parmi les couches de population les plus défavorisées et plus vulnérables. Ils arrivent généralement seuls dans l'État de la demande de protection, sans soutien familial et social. Ces migrants vulnérables souffrent de la perte de leurs proches et de leurs amis, des abus et des traumatismes qu'ils ont vécus au cours de la trajectoire migratoire. Ainsi, ces mineurs se heurtent aux barrières linguistiques et culturelles et ils ne disposent d'aucuns moyens de subsistance pour survivre. Par ailleurs, les mineurs non accompagnés font face au risque perpétuel d'être victimes de trafic d'êtres humains, des actes de tortures ou de toutes autres formes de violences graves. Les mineurs migrants sont de fait extrêmement vulnérables et ont besoin d'une attention particulière et d'un traitement favorable par rapport aux adultes. De même, les mineurs étrangers non accompagnés doivent bénéficier

⁹²² LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., p. 220.

d'une prise en charge particulière du fait de leur jeune âge et de leur immaturité. Ces mineurs font partie d'un groupe particulier des migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, ils doivent bénéficier d'un traitement spécifique différent des autres migrants en situation de vulnérabilité. En un mot, les mineurs non accompagnés bénéficient davantage des droits que les adultes en matière de la protection internationale.

619. En effet, la protection des enfants non accompagnés ou séparés est principalement consacrée par deux Conventions internationales, à savoir, la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés et la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant. Les États d'accueil doivent prendre en considération la situation particulière des migrants vulnérables dans leur juridiction. De la même manière, le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) invitait les États à adopter des bonnes pratiques comme l'identification efficace des mineurs isolés, la désignation rapide de tuteurs, le recours à des techniques peu invasives de détermination de l'âge, la mise en place d'entretiens individuels adaptés, la prise en charge spécifique, l'examen prioritaire de leurs demandes d'asile et la recherche rapide de solutions durables comme le regroupement familial⁹²³. Par ailleurs, le Comité relatif aux droits de l'enfant dans son observation générale invite les États membres à faire en sorte que les mineurs isolés accèdent à une protection, une prise en charge appropriée et ne doivent pas refuser l'accès au territoire⁹²⁴.

Pour mieux appréhender la garantie des droits de mineurs, il est nécessaire de prendre en compte l'intérêt supérieur des mineurs migrants en situation de vulnérabilité (A), et ensuite de s'intéresser à la protection renforcée des mineurs étrangers non accompagnés (B).

A) La prise en compte de la vulnérabilité particulière des mineurs non accompagnés

620. L'arrivée massive des migrants, en particulier les mineurs non accompagnés constitue un enjeu majeur pour les États de l'Union européenne. Les enfants arrivent souvent seuls et sans être accompagnés sur le territoire de l'Union européenne. Dès leur arrivée, ils devraient être identifiés et enregistrés, puis placés dès que possible dans un centre d'accueil ou dans une

⁹²³ LEPOUTRE Naïké, « Le droit européen et la catégorisation des mineurs non accompagnés en tant qu'acteurs du droit d'asile », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Béangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare & Martin, 2021, p. 80.

⁹²⁴ V. Le Comité relatif aux droits de l'enfant dans son observation générale, du 1^{er} septembre 2005, (n°6/2005, CRC : *traitement des enfants non-accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine*).

unité d'un centre d'hébergement. Ces structures d'accueil sont spécialement conçues pour la prise en charge et la protection de ces mineurs migrants non accompagnés. Cette sous catégorie des migrants vulnérables mérite d'être protégée en raison de sa situation particulière. Cependant, les mineurs migrants accompagnés ou non, du fait de leur fragilité et de leurs parcours sont particulièrement vulnérables. Ils doivent donc bénéficier d'une attention particulière et d'un suivi régulier, quels que soient leur statut administratif ou leur nationalité.

621. Les mineurs étrangers non-accompagnés (MENA) ne doivent souffrir d'aucune discrimination par rapport aux autres mineurs, que ce soit dans les conditions d'accueil et de soutiens psycho-sociaux, dans la désignation d'un tuteur, dans l'accès aux procédures spéciales d'autorisation de séjour, ou aux recours effectifs. Tous les enfants migrants doivent bénéficier des services nécessaires au respect du droit à la protection de la santé et du droit à l'enseignement, au même titre que tous les autres enfants⁹²⁵. En d'autres termes, ces mineurs étrangers non accompagnés doivent bénéficier les mêmes droits que ceux des autres mineurs de l'État d'accueil. Pourtant depuis 1924, l'Assemblée de la Société des Nations adoptait à Genève la Déclaration des droits de l'enfant, pour garantir une protection efficace et effective aux droits fondamentaux de l'enfant. Cette Déclaration précise que : « l'enfant doit être le premier à recevoir des secours en temps de détresse »⁹²⁶. Ainsi, la Déclaration des droits de l'enfant des Nations unies de 1959 a fait l'écho à la Déclaration des droits de l'enfant de l'Assemblée des Société des Nations. Elle énonce à son principe 8, que « l'enfant doit, en toute circonstance être parmi les premiers à recevoir protection et soins »⁹²⁷.

622. Le manque d'infrastructures d'accueil et d'espaces pose un sérieux problème pour assurer la protection dans plusieurs États de l'Union européenne. À titre d'exemple, en France il existe actuellement deux centres dans la région parisienne d'une capacité de trente places, gérés l'un par la Croix-Rouge, l'autre par France terre d'asile. De ce fait, ces structures ne couvrent qu'un faible pourcentage du nombre total des mineurs migrants étrangers. Il est dès lors très préoccupant qu'un grand nombre de pays européens ne possèdent pas

⁹²⁵ Communiqué de presse, La situation des enfants dans la migration : vulnérables parmi les vulnérables, Recommandation de l'Organe d'avis de la Commission nationale pour les droits de l'enfant.

⁹²⁶ V. Art.3 de la Déclaration de Genève de 1924 sur les droits de l'enfant. Cette déclaration a été adoptée par l'Assemblée de la Société des Nations pour garantir les droits de l'enfant. Elle est le premier texte à reconnaître l'existence de droits spécifiques aux enfants.

⁹²⁷ V. Le principe 8 de la Déclaration de Genève de 1959 relatif aux droits de l'enfant. Cette Déclaration a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies. C'est le grand consensus international sur les principes fondamentaux des droits de l'enfant.

d'infrastructures d'accueil appropriées et suffisantes pour les migrants demandeurs d'asile. Ainsi, beaucoup de pays de l'Europe de l'Ouest possèdent des infrastructures spéciales et de bons systèmes de prise en charge des enfants séparés. Malheureusement, les places disponibles ne couvrent pas la totalité des besoins des migrants vulnérables.

Qu'arrive-t-il à ceux qui ne peuvent pas obtenir une place dans les centres d'accueil ?

623. L'accueil des demandeurs d'asile pose d'énormes difficultés dans beaucoup des États de l'Union européenne. Cela s'explique par la forte présence de demandeurs de protection sur les territoires respectifs des États de l'Union. L'accès à l'hébergement s'opère à partir d'une sélection en fonction des critères physiques, de la situation et l'âge des mineurs étrangers. L'âge des mineurs est l'un des critères les plus décisifs pour l'attribution d'une place dans les structures d'accueil. À défaut des places disponibles dans les structures d'accueil, l'État d'asile est obligé d'élargir sa capacité d'hébergement, afin d'assurer l'effectivité de la protection des migrants les plus vulnérables. Les mineurs migrants non accompagnés de moins de 16 ans peuvent bénéficier d'un hébergement sécurisé et adapté à leur situation de vulnérabilité. Ces mineurs étrangers non accompagnés ont également droit à la désignation d'un tuteur ou d'un accompagnateur tout au long de la procédure d'asile. Le suivi régulier de ces mineurs facilite les démarches administratives auprès des autorités de l'État de la demande d'asile.

624. En Europe centrale, où les cas d'enfants séparés sont encore peu nombreux et où l'on commence à mettre en place des systèmes et des infrastructures d'accueil. Au regard de l'augmentation continue des cas, il est impératif, que les pays établissent des foyers/centres spéciaux pour les enfants séparés demandeurs d'asile, précisément conçus pour leur prise en charge. Les pays ont développé des modèles d'accueil divers pour mieux protéger les mineurs étrangers non accompagnés. À titre d'exemple, le gouvernement danois propose actuellement que les jeunes âgés de 13 à 17 ans soient placés dans des lycées (*folkehogskole*), où ils peuvent être hébergés et poursuivre leurs études. Il s'agit de fait d'une bonne proposition et il serait intéressant de voir si elle s'avère être un bon modèle pour ce groupe de jeunes migrants non accompagnés. Les expériences allemande, suédoise et norvégienne montrent que, lorsque les placements en famille ne sont pas possibles, la prise en charge de petits groupes à l'intérieur des communautés est une solution souvent préférable à des unités plus larges⁹²⁸. Ces autorités

⁹²⁸ HALVORSEN Kate, « Enfants isolés demandeurs d'asile : un groupe vulnérable », *Journal du droit des jeunes*, 2003/1, n°221, *op.cit.*, pp. 14-17.

permettent d'élargir leurs conditions matérielles et leurs structures d'accueil, afin de mieux protéger les mineurs migrants non accompagnés.

625. Les enfants font face à des risques accrus de négligence, d'abus et d'exploitation. Ces mineurs migrants étrangers peuvent être parfois des témoins ou victimes d'actes violents. Les enfants non accompagnés ou séparés de leur famille font face à de graves risques de danger. La Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, en particulier l'article 3 sur l'intérêt supérieur de l'enfant, et l'article 22 sur les besoins spéciaux de protection des enfants réfugiés, a mis en place des mécanismes juridiques. Ces mécanismes énoncent un éventail de responsabilités que doivent assumer les responsables. Que les enfants soient ou non l'objet d'une procédure d'asile ou de migration, leur intérêt supérieur devrait être une considération prioritaire dans toutes les décisions les concernant⁹²⁹. Les enfants sont vulnérables par nature, surtout s'ils se trouvent seuls et non accompagnés. Ces migrants sont les couches de population les plus fragiles de la société, puis qu'ils sont exposés à plus des dangers et des risques que les autres individus. Ces difficultés résultent souvent de la pénibilité du voyage, ils sont parfois confrontés à la mort de leurs compagnons, aux sévices de passeurs ou d'adultes maltraitants, en proie à la peur, à une immense détresse, tout en ayant le sentiment d'être traités comme des coupable et des intrus⁹³⁰.

626. À titre d'illustration, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné à plusieurs reprises certains États de l'Union concernant la privatisation des libertés des mineurs étrangers non accompagnés. Cette privation des libertés a été illustrée dans un arrêt *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, en date du 12 octobre 2006. La Cour européenne de Strasbourg a condamné la Belgique pour la rétention d'une mineure étrangère non accompagnée dans un centre fermé conçu pour des adultes étrangers en situation illégale. Cette Cour européenne des droits de l'homme reproche aux autorités belges de ne pas avoir tenu compte de son extrême vulnérabilité en tant que mineure étrangère non accompagnée⁹³¹. Elle sanctionne les autorités

⁹²⁹ BRITON Colin, *Outil d'examen de la vulnérabilité : Déterminer et prendre en compte les situations de vulnérabilité : outils pour les systèmes d'asile et de migration*, HCR et IDC, 2016, p. 15.

⁹³⁰ ATTIAS Dominique, KHAIAT Lucette, *Les enfants non accompagnés : L'état du droit et des bonnes pratiques en France et en Europe*, op.cit., p. 21.

⁹³¹ Cour.EDH, 12 octobre 2006, affaire *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, Req., n° 13178/03, § 103. Cette affaire concerne la détention et la privation d'une mineure étrangère de cinq ans sans famille sur le territoire de l'État belge. Cette requérante a été détenue dans un centre fermé conçu pour les adultes étrangers en séjour illégale et dans les mêmes conditions que celles de la personne adulte. Cette mineure étrangère n'a pas bénéficié de l'accueil adapté à ses besoins particuliers et la seule assistance dont elle a bénéficié provenait d'une autre mineure. Pendant cette période, l'enfant était dans une situation précaire et confrontée à un monde d'adultes.

belges du fait de la médiocrité des conditions de vie des mineurs étrangers non accompagnés. Cette privation de libertés infligées aux mineurs étrangers non accompagnés est une violation grave des droits de l'homme. Par conséquent, elle est contraire aux dispositions de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Pourtant, le régime d'asile européen commun a mis l'accent sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Ainsi, il a même imposé à tous les États de l'Union de prendre en compte la vulnérabilité des mineurs étrangers non accompagnés.

627. En outre, la prise en compte de la vulnérabilité spécifique de certains demandeurs de protection a été confirmée par la directive « Qualification refonte ». En ce sens, les réfugiés et les demandeurs d'asile sont considérés comme des personnes marginalisées et vulnérables du fait de leur statut particulier et de leur parcours migratoire. Ces personnes vulnérables doivent être protégées en droit interne et international de droit de l'homme. Ainsi, la Convention de Genève relative au statut de réfugié envisage l'enfant mineur comme une catégorie juridique particulièrement fragile, aussi dans de nombreux articles, le souci de protection remporte sur le souci d'autonomie⁹³². Le mineur étranger non accompagné a besoin de plus de protection que d'autonomie sur le territoire de l'État de la demande de protection. En effet, l'autonomie dépend nécessairement de la protection des mineurs étrangers non accompagnés. Par conséquent, pas d'autonomie sans protection effective de l'autorité de l'État de la demande d'asile.

628. L'arrivée massive des mineurs étrangers non accompagnés ou séparés de leur famille a augmenté de façon exponentielle au cours de ces dernières années dans l'espace européen. Les États membres de l'Union européenne ont pris en compte la situation particulière des mineurs non accompagnés sur leurs territoires respectifs. Cependant, le défaut de prise en compte de la situation de mineurs étrangers non accompagnés constitue une violation grave des droits de l'homme. Un tel défaut de prise en charge est d'autant plus grave qu'un mineur étranger non accompagné relève de la « catégorie des personnes les plus vulnérables de la société », du fait

Elle vivait dans un environnement caractérisé par la limitation des libertés fondamentales. Cette détention fait preuve de manque d'humanité et cela constitue un traitement inhumain et dégradant. Donc, la Cour européenne de Strasbourg et a condamné la Belgique au motif de l'absence de la prise en compte de la vulnérabilité des migrants étrangers non accompagnés dans le centre d'accueil. Dans ces conditions, l'État belge a manqué à ses obligations positives et porte atteinte aux droits de cette mineure étrangère sur son territoire.

⁹³² ATTAL-GALY Yaël, *Droits de l'homme et catégories d'invidus*, *op.cit.*, p. 136.

de son jeune âge et du parcours migratoire⁹³³. À ce titre, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Grèce en raison de la privation de liberté pendant deux jours d'un requérant mineur étranger non accompagné dans un centre fermé où les conditions de vie sont particulièrement mauvaises et dégradantes.

629. En l'espèce, à la suite du décès de ses parents, lors des conflits armés sévissant dans son pays d'origine, le requérant quitta l'Afghanistan en 2007 en quête de la protection internationale. Selon ses déclarations, il a fui son pays de nationalité par crainte d'être enrôlé dans l'armée des talibans. Ce jeune mineur afghan craignait que, sa vie et sa liberté soient en danger, en raison de son état de vulnérabilité lié à son jeune âge. Du fait qu'il était orphelin et que l'État afghan ne pouvait aucunement lui offrir des moyens qui garantiraient son intégrité physique et sa survie. Dans cette logique, la vulnérabilité de ce mineur étranger non accompagné est avérée vu les circonstances et la situation auxquelles ce mineur était confronté sur île de Lesbos en Grèce.

630. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme rappelle dans sa jurisprudence selon laquelle « la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal », et en vertu de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, les États parties sont tenus à une obligation positive de protéger et de prendre en charge les mineurs étrangers non accompagnés. En vertu du droit de l'Union européenne, le mineur étranger demandeur accompagné ou non bénéficie d'une protection particulière. En droit européen comme en droit international, les mineurs demandeurs d'asile sont considérés comme des migrants nécessitant une protection prioritaire.

B) La protection renforcée des mineurs étrangers non accompagnés

631. Les mineurs étrangers accompagnés ou non sont vulnérables et sont parmi les catégories des migrants les plus défavorisés et vulnérables. Ces migrants sont vulnérables du fait de leur manque de maturité physique et intellectuelle. Cette sous-catégorie des migrants est plus

⁹³³ Cour. EDH, 5 avril 2011, affaire *Rahimi c. Grèce*, Req., n° 8687/08. Cette affaire concerne les conditions dans lesquelles, le mineur migrant est confronté sur le territoire de l'État de la demande de protection. Il s'agit notamment, d'un ressortissant afghan, qui a été retenu au centre de rétention en Ile de Lesbos dans des conditions d'extrême vulnérabilité. Ce mineur migrant est confronté à d'énormes difficultés pendant le processus migratoire. La Cour européenne des droits de l'homme considère que l'enfant « se trouvait dans une situation d'extrême vulnérabilité ». Ainsi, elle affirme que le mineur fait partie de la catégorie des personnes les plus défavorisées et vulnérables. Dans ce cas, il appartient à l'autorité grecque de protéger et de le prendre en charge ce mineurs étranger. Cette prise en charge est effectuée par l'adoption de mesures adéquates à des obligations positives de l'État de la demande de protection.

vulnérable que les adultes face aux mêmes actes de violences ou de tortures. Les mineurs étrangers accompagnés ou non doivent bénéficier d'un traitement préférentiel, d'une protection renforcée et spécifique. Ces mineurs migrants doivent bénéficier d'une attention particulière et d'un suivi régulier tout au long de la procédure d'asile. L'État de la demande de protection est indubitablement placé pour apprécier la vulnérabilité de mineurs migrants non accompagnés. En effet, les États membres doivent accorder une considération primordiale à l'intérêt supérieur de l'enfant⁹³⁴. Le juge européen de l'asile accorde une attention particulière aux mineurs étrangers non accompagnés sur les territoires des États européens. Puisque, les mineurs étrangers non accompagnés sont des migrants à part entière. Ces mineurs étrangers ont besoin d'une attention et d'une protection adaptée à leur situation de vulnérabilité. Cette situation a été illustrée dans un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, du 13 décembre 2011, affaire *Kanaganatman et autres c/ Belgique*.

632. Dans cette affaire, la vulnérabilité des mineurs étrangers a été reconnue par la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour européenne considère ainsi qu'il faut partir de la présomption que les enfants sont vulnérables tant en raison de leur qualité d'enfants que par leur histoire personnelle⁹³⁵. Par conséquent, les mineurs étrangers accompagnés ou non doivent bénéficier d'une protection renforcée et, l'intérêt supérieur est considéré comme le vecteur d'approfondissement du traitement spécifique des mineurs étrangers non accompagnés. Cette spécificité du traitement renforce la protection des mineurs étrangers non accompagnés sur le territoire de l'État de la demande d'asile. C'est pourquoi, la déclaration des droits de l'enfant affirme que « toutes les nations reconnaissent que l'humanité doit donner à l'enfant ce qu'elle a de meilleur, affirmant leurs devoirs, en dehors de toute considération de

⁹³⁴ Art. 23 de la directive « Accueil », 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes relatives à l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte).

⁹³⁵ Cour.EDH, 13 décembre 2011, affaire *Kanagaratman et autres c. Belgique*, Req., n°15297/09. Cette requête est dirigée contre le Royaume de la Belgique dont les requérants ont saisi la Cour européenne des droits de l'homme en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Dans son paragraphe 67, la Cour européenne de Strasbourg précise que : « il faut donc partir de la présomption que les enfants étaient vulnérables tant en raison de leur qualité d'enfants que de leur histoire personnelle ». Cette présomption de vulnérabilité est apparente. Les enfants étrangers sont sans aucun doute vulnérables avant même d'arrivée sur le territoire de l'État Belge. Ces mineurs avaient déjà vécu une situation traumatique dans leur pays d'origine. Ces enfants étrangers sont séparés de leur père suite à l'arrestation. Ils ont quitté avec leur mère un pays en proie à une guerre civile dans un contexte d'angoisse.

race, de nationalité, de croyance »⁹³⁶. Ainsi, il est avant tout un être humain, fragile et vulnérable, qui mérite la protection des hommes et du droit⁹³⁷.

633. Par conséquent, cette catégorie des migrants vulnérables bénéficie d'une protection spécifique et d'un traitement différencié. Cette protection spécifique permet de remédier à la faiblesse particulière de la catégorie des migrants les plus vulnérables. Ainsi, elle permet d'assurer la sécurité et de promouvoir les droits fondamentaux des migrants en situation défavorisée. La Convention internationale de 1989 relative aux droits de l'enfant⁹³⁸ fournit un cadre général à la protection de cette catégorie des migrants vulnérables. Au niveau européen, le cas des « mineurs non-accompagnés ressortissants de pays tiers » a été mis en lumière de manière spécifique depuis la Résolution du Conseil de l'Europe du 26 juin 1997⁹³⁹. Le traitement particulier des mineurs étrangers non accompagnés est une obligation pour tous les États membres de l'Union européenne. Ces mineurs bénéficient d'une protection renforcée et d'un traitement favorable du fait de leur immaturité et de leur jeune âge. À ce titre, les mineurs étrangers non accompagnés sont les sous-catégories des migrants les plus défavorisés et les plus vulnérables de la société. Ces mineurs étrangers non-accompagnés doivent bénéficier d'un accompagnement spécialisé et d'un suivi régulier tout au long de la procédure d'asile.

634. Le droit européen commun de l'asile a mis l'accent sur la vulnérabilité des mineurs migrants, en particulier les mineurs non-accompagnés et les mineurs isolés étrangers. En règle générale, ces mineurs étrangers accompagnés ou non sont vulnérables par nature. Il s'agit notamment d'une vulnérabilité ontologique ou structurelle. Autrement dit, quelle que soit la situation, les mineurs sont toujours vulnérables, en raison de leur faiblesse particulière et de leur dépendance. Cette situation de vulnérabilité est intimement liée à la nature humaine. Cependant, les mineurs migrants sont confrontés à une double situation de vulnérabilité, qui serait à la fois catégorielle et situationnelle. Cette vulnérabilité ontologique conjuguée avec la

⁹³⁶ V. Le préambule de la Déclaration de Genève du 26 septembre 1924 sur les droits de l'enfant. Cette norme juridique a été adoptée par la Société des Nations en 1924 pour garantir les besoins fondamentaux de l'enfant, elle est connue sous le nom de la Déclaration de Genève. Cette Déclaration de Genève est le premier texte à reconnaître l'existence des droits spécifiques aux enfants.

⁹³⁷ CHASSIN Catherine-Amélie, « Protéger l'enfant migrant », in Mélanges en l'honneur de la professeure Annick Bateau, Regards humanistes sur le droit, Paris, éd. LGDJ, 2021, p. 274.

⁹³⁸ Cf. à l'article 20 de la Convention internationale des droits de l'enfant de 1989 : « 1. Tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui dans propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'État. 2. Les États parties prévoient pour cet enfant une protection de remplacement conforme à leur législation nationale.

⁹³⁹ Résolution du Conseil du 26 juin 1997 concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers, (97/C221/03).

vulnérabilité situationnelle ou conjoncturelle aggrave les conditions d'existence des mineurs étrangers. Ces deux catégories de situations forment à l'évidence une vulnérabilité aggravée.

635. Par ailleurs, en dehors de toutes circonstances particulières, les mineurs sont particulièrement vulnérables. En effet, les mineurs étrangers non accompagnés vivent souvent seuls dans la rue, et ils ont généralement subi de lourds traumatismes pour parvenir jusqu'en Europe (quand ils ne viennent pas, de surcroît, d'un pays en guerre et/ ou, où ils sont persécutés)⁹⁴⁰. Les mineurs étrangers non accompagnés sont parmi les populations des migrants les plus vulnérables et les plus défavorisées. Cette catégorie vulnérable fait l'objet d'une protection spécifique, afin de pouvoir remédier à sa faiblesse⁹⁴¹. Ces mineurs étrangers accompagnés ou non ont besoin plutôt d'une protection renforcée et d'une assistance individualisée. Toutes ces garanties doivent être davantage sécurisées que celles des autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande d'accueil. La protection des mineurs étrangers non accompagnés est devenue une priorité absolue pour la communauté des États européens. Cette priorité est réservée uniquement aux migrants demandeurs d'asile les plus vulnérables et les plus défavorisés. Ainsi, elle permet d'assurer la parfaite égalité avec les autres migrants de droit commun sur le territoire de l'État de la demande d'asile. La pleine égalité s'imposera aussi lors de l'examen des demandes d'asile, pour garantir une procédure juste, équitable et efficace⁹⁴².

636. En effet, l'Union européenne apporte une protection particulière aux mineurs étrangers isolés parce qu'ils sont considérés comme des individus particulièrement vulnérables à un ensemble de risques, telles que l'exploitation, les violences, notamment les violences sexuelles, la traite des êtres humains et les mauvais traitements. Par conséquent, l'article 30 de la directive « Qualification » porte spécifiquement sur les mineurs non-accompagnés. Après l'octroi du statut, les États doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la

⁹⁴⁰ V. LECONTE Juliette, « Le voyage d'exil ; temps hors cadre, temps hors norme. Quelles conséquences pour les mineurs isolés étrangers ? », *L'autre*, vol.13, 2012/2.

⁹⁴¹ V. La Déclaration des droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations unies, le 20 novembre 1959 dans sa résolution A/RES/1387 (XIV), préambule pt.3 : « L'enfant, en raison de son manque de maturité physique et intellectuelle, a besoin d'une protection spéciale et de soins spéciaux, notamment d'une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance ». Cette Déclaration vise à répondre efficacement aux besoins spécifiques de l'enfant. L'efficacité des besoins de protection dépend nécessairement de la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant. Puisque, l'enfant est un individu fragile et particulièrement vulnérable du fait de son plus jeune âge et de son immaturité morale et intellectuelle, il doit être préservé dans son intégrité physique et morale. La protection des droits des enfants étrangers peut se réaliser par un soutien indéfectible de l'autorité de l'État de la demande de protection. Dans ce cas, l'autorité de la demande de protection a le droit et l'obligation d'intervenir pour assurer sa protection.

⁹⁴² MANSOUR Sylvie, *L'enfant réfugié : Quelle protection ? Quelle assistance ?*, 1995, Paris, éd. Syros, p. 56.

représentation du mineur et son placement dans les structures d'accueil. De même, l'État doit également veiller à ce que les mineurs étrangers ne soient pas séparés de leurs fratries. Car l'intérêt supérieur de l'enfant, qui est prévu par la Charte des droits fondamentaux s'oppose à cette séparation. Les changements de lieux de résidence doivent aussi être limités au maximum. Enfin, la recherche de la famille doit être faite dès que possible par les États membres⁹⁴³. L'État de la demande d'asile doit mettre en œuvre tous les moyens nécessaires pour assurer la protection des mineurs étrangers non accompagnés. Renforcer la protection de cette catégorie des migrants vulnérables est la fonction primaire de l'État de la demande de protection.

§II : Les garanties spécifiques des migrants vulnérables victimes de violences

637. Les migrants, qui traversent les frontières des États sont souvent victimes de tortures ou des actes de violences. Ces migrants font face à des problèmes socio-économiques juridiques importants. Les personnes vulnérables souffrent de la discrimination, de l'exclusion, voire de violence physique ou psychique dans leur pays d'origine et au cours de la trajectoire migratoire. Généralement, il arrive que ces migrants aient perdu tout contact avec leur famille, leurs proches et leur communauté d'origine. Par ailleurs, les migrants vulnérables sont souvent victimes de trafic, de traite d'êtres humains, de maltraitance, ou encore de l'exploitation liée à des activités informelles dans les pays de transit. Ainsi, ces migrants vulnérables ont connu l'expérience de la marginalisation, de la maltraitance et de la précarité sociale importantes. À cela s'ajoutent les traumatismes pendant la traversée maritime ou terrestre vers la destination souhaitée.

638. Dans le cadre de la migration forcée, ces personnes sont souvent victimes de la détention arbitraire ou elles sont privées de toute liberté et sans possibilités de recours juridique. Ces étrangers vulnérables et défavorisés ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la destination souhaitée. La situation de demandeurs d'asile victimes de violences devient plus accentuée par rapport aux autres candidats à la protection internationale. À ce titre, l'État de la demande d'asile doit tenir compte de la souffrance de ces migrants vulnérables. La

⁹⁴³ COURNIL Christel, « Les mineurs isolés étrangers en Europe : une réglementation commune en construction », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Colloque, Nice 17-18 juin 2010, Paris, éd. Pedone, p. 234.

puissance étatique de la communauté d'accueil a l'obligation de secourir les migrants en situation de vulnérabilité.

Dans ce contexte, il convient de préciser la spécificité de la protection des demandeurs d'asile victimes de violences (A), et l'accueil des demandeurs d'asile victimes de violences (B).

A) La spécificité de la protection des demandeurs d'asile victimes de violences

639. Les demandeurs d'asile victimes de violences sont parmi les groupes de populations les plus défavorisés et vulnérables. Ces migrants sont vulnérables à plusieurs égards : dans un premier temps, ils sont vulnérables, parce qu'ils sont loin de leur pays d'origine, de leur culture ou de leur environnement habituel. Dans un second temps, ils sont vulnérables, parce qu'ils sont victimes des traitements inhumains et dégradants dans leur pays de nationalité, pendant le parcours migratoire et sur le territoire de l'État d'accueil. Les violences engendrent des conséquences néfastes sur les conditions de vie des migrants vulnérables. En matière de la migration forcée, les victimes de violences sont généralement les enfants, les handicapés, les personnes âgées et les femmes, parce que, ces personnes n'ont aucune possibilité de se défendre face à certaines agressions. Ces migrants vulnérables méritent d'être protégés par l'autorité de l'État d'asile du fait de leur fragilité particulière. La spécificité de cette protection est une garantie contre les actes de violations ou des traumatismes. Cette spécificité découle de certaines circonstances particulières : notamment, la souffrance aiguë et les violences graves des droits de l'homme.

640. Cependant, les violences faites aux migrants vulnérables, surtout les femmes migrantes ne sont pas que physiques. Effectivement, ces violences peuvent être des violences morales comme le harcèlement. Les femmes sont parmi les couches de population les plus défavorisés et les plus vulnérables. Ces personnes sont généralement les victimes potentielles de ces genres de violences telles que, la maltraitance, la honte et toutes sortes d'humiliations. Les femmes migrantes peuvent être victimes des actes de tortures pendant le parcours migratoire, par exemple la rétention et la privation de libertés dans certains pays de transit. Ainsi, au cours du périple, la situation des migrants vulnérables se dégrade et s'intensifie : comme la détention arbitraire, les viols répétés, les grossesses non désirées, le travail forcé, la prostitution forcée et les violences physiques ou sexuelles. Ces situations de vulnérabilité laissent des traces sur

les conditions d'existence des migrants. Elles les exposent à une situation d'extrême vulnérabilité.

641. Par ailleurs, les violences sexuelles sur les femmes et les mineurs sont quant à elles très fréquentes sur le chemin de l'exil. Dans les pays de départ ou de transit, les passeurs exercent régulièrement des pressions sur les demandeuses d'asile pour qu'elles aient des relations sexuelles avec eux, notamment quand elles n'ont pas suffisamment d'argent pour payer le voyage⁹⁴⁴. Les passeurs ou les trafiquants profitent généralement de l'extrême vulnérabilité des demandeurs d'asile tout au long du parcours migratoire et exercent une forte pression sur les femmes migrantes, en vue d'obtenir des relations sexuelles. Dans cet espace de non-droit, les femmes sont victimes des chantages sexuels, des harcèlements ou de viols. Ces violences sont exercées soit par les passeurs, soit par leurs compagnons de route. Le chemin de l'exil est devenu le théâtre des violations graves des droits de l'homme et des traumatismes à l'égard des migrants les plus vulnérables. Généralement, les femmes et les mineurs non accompagnés sont les principales cibles de ces actes de violences. Ainsi, ils sont les plus touchés par les aléas migratoires, puisque, cette catégorie des migrants est la couche de la population la plus vulnérable sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ces migrants vivent ainsi dans des conditions inhumaines et dégradantes sur le chemin de l'exil.

642. Les passeurs rendent la vie difficile aux femmes demandeuses d'asile pendant le processus migratoire. Elles empruntent généralement seules ou avec leurs enfants mineurs le chemin de l'exil à la recherche des jours meilleurs. Les femmes migrantes sont parmi les couches de population les plus fragiles et les plus vulnérables. Cette vulnérabilité n'est pas seulement liée aux phénomènes migratoires, mais aussi aux conditions des femmes. Ces migrants vulnérables dépendent très souvent des passeurs tout au long de leur parcours migratoire, puisque les femmes migrantes n'ont pas d'autres choix que de suivre ces passeurs et ces trafiquants tout au long du processus migratoire. Cette dépendance est synonyme de fragilité, des difficultés et des souffrances pour les migrants en situation de vulnérabilité.

643. Par conséquent, les femmes demandeuses d'asile rencontrent plus de difficultés et de dangers que les hommes pendant le parcours migratoire et sur le territoire de l'État de la

⁹⁴⁴ Amnesty international, les femmes réfugiées en Europe : une vulnérabilité exacerbée, 2017. Disponible en ligne publié le 10.03.2017. En décembre 2015, l'ONG Amnesty international avait recueilli certains témoignages pour expliquer les traumatismes des certains demandeurs d'asile pendant le parcours migratoire.

demande de protection. Les demandeurs d'asile victimes de violences sont fragilisés par des situations complexes liées au phénomène migratoire. Peu importe la nature et la gravité des actes de violences, les migrants vulnérables doivent bénéficier d'un traitement spécifique et d'une protection renforcée. À ce titre, les États de la demande de protection doivent tenir compte de la situation des personnes victimes de tortures ou de violences. Dans ce cas, les autorités de ces États doivent améliorer les conditions de vie des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En ce sens, les États de l'Union européenne font en sorte que les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes de violences graves, reçoivent le traitement que nécessitent les dommages causés par de tels actes et, en particulier, qu'elles aient accès à des traitements ou des soins médicaux et psychologiques adéquats⁹⁴⁵. Cette spécificité de protection permet de garantir les droits fondamentaux des migrants vulnérables.

644. Les victimes de violences doivent bénéficier d'un traitement individuel et des garanties spécifiques comme le soutien indéfectible, un suivi approprié et une protection renforcée et élargie. Ces mesures positives sont réservées spécifiquement à cette catégorie de populations les plus vulnérables. Elles suppléent le manque de besoins, la carence et l'absence de protection de l'État d'origine du demandeur d'asile. Les mesures considérées se caractérisent, enfin, par le fait qu'elles sont spécialement conçues en considération des situations de vulnérabilité, afin de suppléer le plus efficacement possible à la carence ou l'insuffisance factuelle qui est à l'origine de la situation de vulnérabilité⁹⁴⁶. Ces mesures de protection visent à combler l'insécurité juridique ou le manque de réponse aux besoins concrets des migrants vulnérables.

645. La protection spécifique permet d'apaiser la souffrance aiguë des demandeurs d'asile victimes de violences. La vulnérabilité des demandeurs d'asile victimes de violences est une situation aggravante. Celle-ci appelle toujours à l'intervention urgente et spéciale de l'État de la demande de protection. Elle donne la possibilité à un État d'accorder une protection renforcée aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En fin de compte, la vulnérabilité devient un indicateur de la protection internationale des migrants en situation défavorable. Ainsi, elle permet de faciliter la recevabilité de la demande de protection des migrants. Dans ce cas, une protection renforcée et une attention particulière doivent être accordées à ces

⁹⁴⁵ Art. 25 de la directive « Accueil » /2013/33/ du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte).

⁹⁴⁶ REVET Thierry, « Rapport de synthèse », in *Vulnérabilité*, Journées québécoises, Tome LXVIII/2018, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020 et Paris, éd. LB2V, p. 21.

personnes vulnérables victimes de violences. De ce fait, la protection des migrants défavorisés ou en situation de détresse devient une priorité absolue pour l'État de la demande d'asile. En effet, l'autorité de l'État de la demande de protection doit maximiser ses efforts, afin de garantir la protection des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. Cette garantie concerne plutôt les migrants les plus exposés aux actes de persécutions ou des violences graves. Ainsi, l'autorité de l'État de la demande de protection doit assurer l'autonomie suffisante pour ces migrants en situation d'extrême vulnérabilité. L'autonomie suffisante est le gage de la protection effective des migrants victimes des violations graves des droits de l'homme. Elle permet aussi aux migrants de mener une vie paisible sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

646. Les États responsables du traitement de la demande sont tenus d'assurer les besoins spécifiques de victimes des actes de violences. Les actes de torture ou de violence sont prohibés par les normes européennes et internationales des droits de l'homme. C'est pourquoi, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Grèce pour le placement en rétention d'un demandeur de protection internationale victime d'actes de torture. Cette condamnation a été illustrée dans un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, du 11 juin 2009 *S.D c.la Grèce*. Elle concerne le demandeur de protection victime des actes de violences et de tortures. Le demandeur d'asile est confiné dans une cabine préfabriquée pendant deux mois, sans possibilité d'aller à l'extérieur, sans pouvoir passer un appel téléphonique, et sans pouvoir disposer des couvertures, des draps propres et des produits d'hygiène suffisants⁹⁴⁷. Cela constitue une violation grave des droits de l'homme au sein de l'Union européenne. De la même manière, la Cour européenne de Strasbourg a jugé inacceptable de confiner ce demandeur d'asile pendant une période de détention de six jours et dans un espace clos et sans possibilité de promenade en plein air⁹⁴⁸. Les conditions de détention dans cette structure d'accueil sont insupportables et invivables et, ce migrant vulnérable y vivait dans des conditions inhumaines et dégradantes. La Cour européenne de Strasbourg a jugé que les conditions de détention étaient contraires aux dispositions de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, elle a observé que le demandeur d'asile avait subi par le passé des actes de tortures sévères en Turquie, qui lui avaient laissé des séquelles cliniques et psychologiques importantes.⁹⁴⁹

⁹⁴⁷ Cour.EDH, 11 juin 2009, affaire *S.D c.Grèce*, Req., n°53541/07, §51.

⁹⁴⁸ *Ibid.*, §51.

⁹⁴⁹ *Ibid.*, §52.

647. Eu égard à ce qui précède, la Cour européenne des droits de l'homme estime que les conditions de détention du requérant, en tant que réfugié et demandeur d'asile, combinées à la durée excessive de sa détention en de pareilles conditions, s'apparentent à un traitement inhumain et dégradant⁹⁵⁰. La simple détention même pour une courte durée est considérée comme un traitement inhumain et dégradant. Elle constitue une violation grave des droits de l'homme. Par conséquent, la Cour européenne de Strasbourg a constaté une violation grave des droits des migrants vulnérables dans la structure d'accueil de demandeurs d'asile et a condamné la Grèce pour la violation de l'article 3 de la Convention européenne concernant le traitement inhumain et dégradant et la violation de l'article 5§1 pour la privation de liberté du requérant.

B) L'accueil des migrants vulnérables victimes des violences

648. Les migrants sont généralement victimes de violences et des actes de torture au cours du processus migratoire et dans l'État de la demande d'asile. Les demandeurs d'asile les plus vulnérables sont les mineurs étrangers non accompagnés, les personnes âgées, les handicapés et les femmes. Ces demandeurs de protection sont plus exposés aux risques que les autres candidats à l'asile. Ils sont souvent traumatisés par les aléas de la migration forcée. Les migrants vulnérables ne subissent pas de la même manière les actes de tortures ou de violences pendant le parcours migratoire. Certains migrants demandeurs d'asile sont plus exposés que d'autres du fait de leur situation particulière et leur condition migratoire. Ainsi, en matière de la migration forcée, les femmes subissent plus de violences et des traumatismes que les hommes.

649. La vulnérabilité de la femme migrante n'est pas liée uniquement aux conditions migratoires, mais aussi à sa fragilité particulière. La femme est vulnérable par nature, sa vulnérabilité est liée nécessairement à sa condition d'existence. Le statut juridique des femmes migrantes a été dominé par l'idée d'une faiblesse particulière et d'extrême vulnérabilité. Par conséquent, le statut des femmes a longtemps été placé sous un régime juridique dominé par l'idée de sa fragilité, de son immaturité, contre lesquelles il revenait au droit de mettre des

⁹⁵⁰ *Ibid.*, § 53.

garde-fous⁹⁵¹. Ces personnes ont fui des violences spécifiques en tant que femmes dans leur pays d'origine dans l'espoir de trouver ailleurs de meilleures perspectives d'avenir. Ces violences peuvent être des mariages forcés, des mutilations génitales, violences conjugales, sexuelles, etc. En plus de ces violences, les femmes en subissent d'autres durant le parcours migratoire comme le viol, et sont victimes de prostitution et d'esclavage sexuel. Ces personnes vulnérables ont été violées et maltraitées par les passeurs aux frontières des États de l'Union européenne. La combinaison de ces facteurs interdépendants rend plus visible la vulnérabilité des migrants. Cette combinaison de facteurs de vulnérabilité aggrave la situation des migrants défavorisés sur le territoire de l'État de la demande d'asile.

650. Les victimes de violences graves doivent être soumises aux examens médicaux. La soumission aux examens permet d'évaluer la gravité des actes de violences. Dès lors, ces examens médicaux détectent les besoins spécifiques des demandeurs d'asile victimes de ces violences. Ces personnes vulnérables doivent bénéficier d'un accueil sécurisant, d'une protection renforcée et d'une attention particulière. Ainsi, les migrants défavorisés et vulnérables bénéficient de meilleures conditions de vie et de soins médicaux adéquats. Cette faveur est réservée uniquement aux migrants les plus vulnérables ou en situation de détresse. La prise en charge de ces migrants doit être globale et effectuée de manière efficace. En effet, l'État de la demande d'asile a une obligation positive d'octroyer une protection spécifique au profit des personnes victimes des actes de violences dans sa juridiction.

651. Les migrants vulnérables ont besoin d'une assistance et d'une protection spécifique. Cette spécificité place les migrants dans un climat de paix, de sécurité et le bien-être. Ces personnes en situation de détresse ont avant tout besoin d'un accompagnement et d'un logement sécurisé et approprié à leurs besoins essentiels. À cet effet, l'État de la demande d'asile doit mettre à l'abri les victimes de violences contre toutes atteintes à l'intégrité physique et psychique. De ce fait, les États de l'Union font en sorte que les victimes de violences bénéficient des soins de santé et d'un hébergement adapté à leurs besoins essentiels. Par ailleurs, ces États doivent les accueillir dans des conditions optimales, les prendre en charge et trouver des solutions durables à leurs situations de vulnérabilité. En effet, l'accueil des personnes ayant des besoins particuliers en matière d'accueil devrait être une

⁹⁵¹ GATE Juliette et ROMAN Diane, « Droits des femmes et vulnérabilité, une relation ambivalente », in PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2014, p. 221.

préoccupation primordiale pour les autorités nationales afin que cet accueil soit spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins particuliers en matière d'accueil⁹⁵².

Section II : L'élargissement de la protection des migrants vulnérables

652. Les migrants vulnérables (demandeurs d'asile et réfugiés) bénéficient d'une protection élargie par rapport aux autres étrangers présents sur le territoire de l'État d'accueil. Car, ils sont exposés à des situations d'extrême vulnérabilité dans leur pays d'origine et pendant le processus migratoire. Cependant, la vulnérabilité fonde un besoin particulier de protection juridique et matérielle qui attribue une fonction au droit international en rapport avec le déplacement des populations⁹⁵³. Toutes les personnes qui sont contraintes de quitter leur pays d'origine et d'abandonner leurs biens pour chercher un abri ailleurs sont des migrants vulnérables. Ces migrants ont besoin d'une assistance et d'une protection renforcée de l'État de la demande d'asile. C'est en ce sens que le droit au refuge entraîne une reconsidération de la distinction jadis opérée entre les personnes bénéficiant ou devant bénéficier du statut privilégié de « réfugié » et ceux qui ne sont pas éligibles à ce statut. Le déracinement est, certes présent dans tous les mouvements migratoires, mais lorsque ce déracinement est brutal, comme c'est le cas en matière de migration contrainte, les personnes concernées sont particulièrement vulnérables et ont besoin d'une protection spécifique⁹⁵⁴.

653. La protection spécifique des migrants demandeurs d'asile est différente de celle des autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. Le droit au refuge est donc un droit unificateur en ce sens que c'est le péril qui est à la base de la mobilité des personnes qui migrent et la vulnérabilité qu'elles affrontent illustre leur besoin de protection⁹⁵⁵. Il est opportun, que la vulnérabilité de la personne migrante soit reconnue par l'État responsable du traitement de la demande d'asile. Reconnaître la vulnérabilité du demandeur de protection, c'est reconnaître les violences dont il a été victime dans son pays

⁹⁵² La directive 2013/33/ UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte). L'accueil des personnes ayant besoin de la protection internationale est précisé dans le Considérant 14 de la directive « Accueil ».

⁹⁵³ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, loc.cit., p. 32.

⁹⁵⁴ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, op.cit., pp. 578-579.

⁹⁵⁵ *Ibid.*, p. 575.

d'origine ou de sa résidence habituelle. À ce titre, le migrant vulnérable doit bénéficier d'une aide spécialisée et d'une protection renforcée de l'État d'accueil.

Dans ce contexte, nous examinerons la protection additionnelle des droits des migrants vulnérables (§I), ensuite nous analyserons les conditions matérielles d'accueil des migrants (§II).

§I : La protection additionnelle des droits des migrants vulnérables

654. Les réfugiés et les demandeurs sont des migrants vulnérables selon la cour européenne des droits de l'homme. Ces personnes vulnérables devraient être prises en charge globalement non seulement au titre de la protection juridique et matérielle, mais également au titre de la restauration de leurs droits et de leurs biens⁹⁵⁶. Les migrants vulnérables doivent être assurés dans leur fuite à la recherche des meilleures conditions de vie dans d'autres pays. Ces migrants sont exposés à des situations difficiles ou à des dangers imminents et dégradants dans leur pays d'origine. Si la vulnérabilité de ces migrants est évidente, leur protection doit être garantie par l'État de la demande d'asile. Elle permet à l'État d'accueil d'assurer le traitement spécifique et la protection effective des migrants vulnérables. En effet, la protection internationale s'analyse comme une substitution de protection par l'État d'accueil du fait d'un défaut de protection de l'État d'origine. Ce défaut de protection doit donc être établi pour ouvrir droit à une protection internationale⁹⁵⁷.

655. Le droit des réfugiés répond aux besoins spécifiques de protection des migrants vulnérables, en lien notamment avec le fait que les réfugiés, à la différence d'autres catégories des migrants, ne peuvent plus se prévaloir de la protection de leur pays d'origine. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié s'avère importante en ce qu'elle garantit un statut particulier aux personnes concernées, auxquelles sont rattachés certains droits spécifiques⁹⁵⁸. En effet, les migrants vulnérables bénéficient davantage dans certains droits que les autres migrants de droit commun. Les réfugiés doivent ainsi être considérés non pas comme des migrants irréguliers mais comme des personnes qui se trouvent « légalement » sur le territoire des États de la demande d'asile, ce qui a son importance en termes des droits

⁹⁵⁶ YAMAGA Spener, *Crises humanitaires et responsabilités*, Cameroun, éd. L'Harmattan, 2018, p. 374.

⁹⁵⁷ FLEURY-GRAFF Thibault, MARIE Alexis, *Droit de l'asile*, Paris, éd. PUF, 2019, p. 230.

⁹⁵⁸ MORETTI Sébastien, *La protection internationale des réfugiés en Asie du Sud-est : Du privilège aux droits*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2016, p. 86.

de l'homme ; plusieurs droits de l'homme, y compris certains qui sont particulièrement importants pour les réfugiés, comme le droit à la liberté de mouvement, sont en effet soumis à la condition d'une présence « légale »⁹⁵⁹. En principe, la simple présence légale sur le territoire de l'État de la demande d'asile est synonyme de protection.

Eu égard à la protection additionnelle des droits des migrants, il convient de souligner la protection de la sécurité de la personne des réfugiés (A), et la sauvegarde des droits fondamentaux des réfugiés (B).

A) La garantie de la sécurité des migrants vulnérables

656. La notion de sécurité est polysémique du fait de la pluralité de son champ d'application. Cette notion est dérivée du latin *securitas*, et donc de *securus* qui veut dire « sûr », et de *sine cura* qui signifie « sans soucis, sans inquiétude, calme » ; la sécurité désigne au sens du droit, « une situation de celui ou de ce qui est à l'abri de risques »⁹⁶⁰. Ces risques peuvent être des agressions, des accidents et même des atteintes matérielles⁹⁶¹. En outre, la sécurité est définie dans *le Shorter Oxford English Dictionary* comme une « situation consistant à être protégé d'un danger ou à ne pas être exposé à des risques », mais aussi comme « quelque chose qui confère un sentiment de sûreté ; une protection, un dispositif de sûreté, une défense »⁹⁶². En d'autres termes, la sécurité signifie se libérer de la peur et s'éloigner des dangers chroniques. Ainsi, elle permet de placer les migrants à l'abri de toute atteinte à l'intégrité physique et psychique.

657. Par ailleurs, la sécurité désigne dans le langage courant « vivre heureux », vivre à l'abri » du danger et de la peur ou des menaces chroniques. Elle permet au requérant de vivre en harmonie et en toute indépendance. Autrement dit, vivre sans peur et vivre à l'abri du besoin ou plutôt recommencer une nouvelle vie. Elle ouvre droit à tous les bénéficiaires de la protection internationale. La notion de sécurité se traduit par une situation de calme et l'absence d'inquiétude. Autrement dit, elle nous renvoie à la tranquillité de l'âme et l'absence de soucis. Le droit à la sécurité est donc synonyme d'un droit à la tranquillité, à la liberté, à la

⁹⁵⁹ *Ibid.*, p. 86.

⁹⁶⁰ CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 13 éd., Paris, éd. PUF, 2020, p. 945.

⁹⁶¹ NYABEYEU TCHOUKEU Léopold, *La sécurité : Approche juridique*, Cameroun, éd. L'Harmattan, 2020, p. 22.

⁹⁶² BAUMAN Zygmunt, *Etrangers à nos portes : Pouvoir et exploitation de la panique morale*, Préface de Michel Agir et traduit par Frédéric Joly, 2020, p. 43.

quiétude⁹⁶³. Cette tranquillité ne peut exister qu'en l'absence des violations des droits de l'homme. La sécurité des migrants ne peut être garantie s'il n'est pas mis « fin à l'existence de la vulnérabilité ». Dans ce cas, l'État de la demande d'asile a le devoir de supprimer en partie ou en totalité la vulnérabilité des migrants. Ainsi, il a l'obligation de sécuriser des droits fondamentaux de personnes dans sa juridiction.

658. Les demandeurs d'asile sont bannis de leur pays d'origine et ils n'ont besoin que de la sécurité et des garanties de leurs droits fondamentaux. Pour garantir la sécurité des migrants, l'État doit veiller à ce que leurs droits et leurs libertés fondamentales soient vraiment respectés. De même, il doit assurer l'assistance et l'accompagnement dans la construction d'une nouvelle vie. La garantie spéciale doit être accordée aux migrants vulnérables pendant le temps de crise. La sécurité est un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives. Ce droit à la sécurité pourrait aussi être considéré comme un droit de l'homme, ainsi qu'en attestent les intitulés des textes qui mentionnent le droit à la sûreté, c'est-à-dire le droit qui exprime un aspect de la valeur universelle de la personne humaine et qui appartient à chaque être humain en tant que tel ou en raison de sa situation particulière⁹⁶⁴.

659. De ce fait, l'autorité de l'État de la demande de protection vise à répondre aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Cette réponse à ces besoins est une protection et une assurance contre les éventuelles menaces ou dangers. Elle permet aux bénéficiaires de la protection internationale de vivre en harmonie et dans la tranquillité sur le territoire de l'État d'accueil. De la même manière, elle assure la stabilité et l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants vulnérables. La sécurité des migrants vulnérables est un devoir moral et d'humanité. Par conséquent, la sécurité de la personne des réfugiés est un élément essentiel de la protection internationale⁹⁶⁵. Elle vise à combler l'absence de protection de l'État d'origine du demandeur d'asile. Cette absence de protection est le vide juridique. L'État de la demande d'asile est tenu de combler les besoins concrets des migrants vulnérables. Pour assurer la protection concrète et effective des personnes vulnérables, la Cour a ainsi

⁹⁶³ NYABEYEU TCHOUKEU Léopold, *La sécurité : Approche juridique, op.cit.*, p. 21.

⁹⁶⁴ JOURDAIN Patrice, « existe-t-il un droit subjectif à la sécurité ? », in NICOD Marc (dir.), *Qu'en est-il de la sécurité des personnes et des biens*, Actes du colloque, 2006, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, p. 78.

⁹⁶⁵ Le Haut Commissariat des Nations unies sur les réfugiés (UNHCR), *La sécurité de la personne des réfugiés*, EC/1993/SCP/CRP.3

largement recours à des obligations positives spéciales⁹⁶⁶. Ces obligations positives spéciales constituent une protection additionnelle des droits des migrants en situation de vulnérabilité.

660. Par ailleurs, la sécurité désigne l'absence réelle de danger ou de menaces graves pour l'intégrité physique et psychique sur la personne migrante. Par conséquent, la sécurité nous renvoie plutôt à l'élimination des facteurs sous-jacents de la vulnérabilité des migrants. Ainsi, elle permet d'éliminer totalement ou partiellement les risques et les menaces auxquels, les migrants sont confrontés tout au long de leur parcours migratoire et sur le territoire de l'État d'accueil. En un mot, la sécurité est un besoin vital au profit des migrants en situation de vulnérabilité. Tous les migrants en situation de détresse ont besoin d'être protégés par l'État de la demande de protection. Elle permet de libérer les migrants des angoisses et de les placer dans des conditions optimales. Ces migrants défavorisés et vulnérables ont besoin de la sécurité et de la protection renforcée de l'État de la demande d'asile.

661. Les menaces qui pèsent sur la personne du réfugié sont nombreuses et variées, Parmi lesquelles, on peut citer le retour forcé d'un migrant vers un pays où sa vie et sa liberté sont gravement menacées. Elles sont aggravées en raison de la vulnérabilité propre aux migrants demandeurs d'asile. Ces migrants sont obligés d'abandonner leurs lieux d'habitation du fait des traumatismes, qu'ils ont vécus dans leur pays de nationalité. En effet, l'éloignement d'un lieu hostile est une forme de sécurité pour les migrants demandeurs d'asile. Néanmoins, la rupture violente avec l'environnement habituel conduit à une dissolution du rapport entre les demandeurs de protection et leur État d'origine. Cette dissolution engendre des conséquences néfastes sur la vie des migrants vulnérables. Dans ce cas, l'État de la demande de protection assure la sécurité des migrants contre les malheurs, les exactions, les catastrophes naturelles ou humaines. L'autorité de l'État d'accueil est le seul responsable de la mise en place des moyens nécessaires aux profits des migrants vulnérables. La responsabilité de protéger consiste à fournir protection et aide à des populations en péril⁹⁶⁷, en prévenant et agissant face aux risques imminents et aux catastrophes humaines.

⁹⁶⁶ BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international*, *op.cit.*, p. 338.

⁹⁶⁷ ABDELHAMID Hassan, BELANGER Michel, CROUZATIER Jean-Marie, DOUAILLER Stéphane, MAILA Joseph, MBONDA Ernest-Marie, MIHALI Ciprian et TASSIN Etienne (dir.), *Sécurité humaine et responsabilité de protéger : L'ordre humanitaire international en question*, Agence Universitaire de la francophonie, Paris, éd. Des archives contemporaines, 2009, p. 76.

662. La fuite vers un autre pays à la suite de violences et d'actes de persécutions constitue une autre forme de sécurité pour les migrants vulnérables. En effet, la migration est pour ces migrants un moyen vital de se protéger et d'assurer leur sécurité⁹⁶⁸, et leur permet de trouver un environnement stable et prospère. Cependant, face aux contraintes de fuir leur pays d'origine, les demandeurs ne perdent pas seulement leur foyer et leurs droits individuels, mais ils perdent aussi les droits de leur propre communauté. Cette rupture brutale laisse des traces sur les conditions d'existence des migrants vulnérables, telles que des traumatismes et des graves séquelles. Or, ces migrants sont vulnérables par ce que leur vie et leur intégrité physique sont gravement menacées et ces menaces peuvent avoir toute série d'origine, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du pays d'asile⁹⁶⁹. En outre, les migrants vulnérables ne bénéficient d'aucune protection étatique ni de leur pays d'origine ni celle de l'État de la demande de protection. Malgré tout l'éloignement du danger est un moyen de sauver les droits fondamentaux, et de leur permet d'assurer la sécurité des migrants contre le risque grave ou le danger imminent. Ainsi, non seulement l'éloignement permet libère les migrants vulnérables de la peur et de prémunir contre les actes des persécutions, mais il permet d'assurer l'effectivité de leurs droits fondamentaux.

663. Par conséquent, la sécurité humaine propose un nouveau contrat social visant à assurer « d'une part, la protection contre les menaces chroniques, telles que la famine, la maladie et la répression et, d'autre part, la protection contre tout événement brutal susceptible de perturber la vie quotidienne ou de porter préjudice à son organisation dans les foyers, sur le lieu ou au sein de la communauté »⁹⁷⁰. La sécurité est synonyme de protection contre les éventuelles agressions et menaces. De la même manière, le rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États souligne à son tour que : « la sécurité humaine » signifie la sécurité des gens, leur sûreté physique, leur bien-être économique et social, le respect de leur dignité et leur mérite en tant qu'être humain, et la protection de leurs droits et de leurs libertés fondamentales⁹⁷¹. À titre d'illustration, les

⁹⁶⁸ V. Rapport de la commission sur la sécurité humaine, Chapitre 3 sur réfugiés et migrants, Presses de Sciences Po, 2003, p. 85.

⁹⁶⁹ Le Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (UNHCR), *La sécurité de la personne des réfugiés*, EC/1993/SCP/CRP.3, *op.cit.*

⁹⁷⁰ V. Rapport mondial sur le développement humain, Programme des Nations Unies pour le développement, 1994, p. 24.

⁹⁷¹ V. La responsabilité de protéger : Rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États (CIISE), 2001, p.15, §2.21. Ce rapport est disponible en ligne, <http://www.iciss-ciise.gc.ca/pdf/Rapport-de-la-commissionpdf>. Les États souverains ont la responsabilité de protéger ses propres citoyens présents contre les catastrophes qu'il est possible d'éviter, qu'il s'agisse de tueries à grande échelle, des violences graves des droits

migrants vulnérables ont besoin d'une protection suffisante et d'une assistance particulière de l'État de la demande d'asile. La reconnaissance des besoins spécifiques permet de garantir la sécurité des migrants demandeurs d'asile. Pour cela, l'État d'accueil dispose d'une palette d'instruments de nature juridique destinés à offrir une protection efficace et effective aux migrants vulnérables. Cette catégorie des migrants bénéficient des garanties spécifiques et différentes de celles des autres migrants présents sur le territoire de l'État d'asile.

664. La protection de ces personnes vulnérables est assurée par la Convention de Genève et les autres mécanismes des droits de l'homme. Ces instruments de protection consacrent un traitement favorable en général aux migrants en situation de vulnérabilité, puisque, les migrants menacés sont dans une position de grande faiblesse. En effet, l'État d'accueil permet de protéger les droits fondamentaux de réfugiés comme le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne humaine, car, la vie des réfugiés est sacrée et elle mérite d'être protégée par l'autorité de l'État de la demande d'asile. La sécurité se traduit par une obligation de porter secours et assistance aux migrants en situation de vulnérabilité. Les États de la demande de protection sont tenus par les obligations internationales d'assurer la sécurité de la personne des réfugiés. Par contre, assurer la sécurité des migrants vulnérables n'est pas obligatoire, mais elle est plutôt nécessaire. Par conséquent, l'État de la demande d'asile n'est pas obligé de protéger tous les demandeurs d'asile présents sur son territoire, car, cela relève de son pouvoir discrétionnaire. En ce sens, l'État demeure la principale instance, qui prévoit la sécurité des demandeurs d'asile présents sur son territoire.

B) La sauvegarde des droits fondamentaux des migrants vulnérables

665. La sauvegarde est définie dans le dictionnaire de la langue française comme « une protection ou garantie (de la personne, de la liberté, des droits) accordées par une autorité ou par une institution de l'État ». En outre, la notion de sauvegarde signifie également « conserver, défendre, préserver, protéger »⁹⁷². En droit international des réfugiés, la sauvegarde des droits des migrants vulnérables résulte de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Une telle reconnaissance conditionne largement une réelle protection des individus par le droit

de l'homme. Par contre, les États ne protègent pas seulement leurs propres citoyens, mais plutôt tous les citoyens y compris les migrants.

⁹⁷² V. Le petit Robert : *Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue française*, 2022, p. 2317.

international⁹⁷³. Les droits et les libertés fondamentales des migrants vulnérables doivent être garantis et préservés par l'autorité de l'État de la demande d'asile. Ces personnes vulnérables doivent être traitées avec humanité par les normes européennes et internationales des droits de l'homme. Elles doivent être traitées de la même manière que les autres citoyens de l'État de la demande de protection. Ces mécanismes de protection assurent certains domaines comme l'éducation, la santé, le logement, et l'environnement sain, sécurisé et convenable.

666. En effet, la Convention de Genève de 1951 est l'instrument privilégié pour la protection internationale des réfugiés. Ce corpus juridique permet d'assurer l'efficacité et l'effectivité de la protection des migrants vulnérables. En effet, cette norme conventionnelle a pour objectif de sauvegarder les droits et les intérêts des migrants demandeurs d'asile. En outre, cette Convention protège davantage le droit des migrants ayant des besoins spécifiques. Ces bénéficiaires doivent être placés dans des conditions optimales. Ainsi, elle permet d'améliorer leur statut juridique de manière à les mettre autant que possible sur un pied d'égalité avec les ressortissants du pays où ils demeurent et, chose plus importante encore, de les aider à cesser d'être des réfugiés⁹⁷⁴. Elle vise également à trouver des solutions durables et permanentes au profit des bénéficiaires de la protection internationale. Cette protection doit être garantie de manière dynamique et vigoureuse par la Cour européenne des droits de l'homme et les lois nationales des États de l'Union européenne, puisque, les droits fondamentaux des migrants vulnérables sont complètement bafoués au sein de l'espace européen. À cet égard, l'État de la demande d'asile doit traiter la situation des migrants avec plus d'attention et de considération.

667. Les migrants vulnérables sont exposés à de conditions de vies déplorables, ayant fréquemment survécu à un passé traumatisant⁹⁷⁵. C'est de ce vécu traumatisant que naît d'une relation conflictuelle. Il crée un sentiment de désespoir, d'angoisse, de désillusion et de frustration chez les migrants demandeurs d'asile. Cette situation de vulnérabilité n'est qu'un indice de la faiblesse de demandeurs d'asile. Elle aggrave les conditions d'existence des demandeurs de protection sur le territoire de l'État de la demande de protection. L'autorité de l'État de la demande d'asile doit tenir compte de cette situation de vulnérabilité aggravante. Ainsi, l'État d'accueil est tenu d'assurer la protection effective de ces migrants d'exception.

⁹⁷³ AKANDJI-KOMBÉ Jean-François, « Les droits des étrangers et leur sauvegarde dans l'ordre communautaire », *Cahiers de droit européen*, 1995, n°3-4, *loc.cit.*, p. 370.

⁹⁷⁴ SCHNYDER Félix, « Les aspects juridiques du problème des réfugiés », *RCADI*, 1965-I, vol.114, p. 346.

⁹⁷⁵ HÖPFNER Florian François, *L'évolution de la notion de réfugié, op.cit.*, p. 4.

Ces migrants vulnérables bénéficient de la clause de la nation la plus favorisée. Cette clause est un privilège accordé aux autres demandeurs d'asile les plus vulnérables. Les droits et les avantages dont bénéficient les migrants vulnérables doivent être sauvegardés par les instruments internes et internationaux des droits de l'homme. Ces instruments de protection permettent de répondre aux besoins spéciaux des migrants en situation de vulnérabilité.

668. À ce titre, « protection » signifie la reconnaissance des besoins face aux menaces et aux atteintes graves des droits de l'homme et de la sécurité humaine. La reconnaissance des besoins des migrants vulnérables est une garantie contre l'arbitraire et la discrimination. En somme, l'État de la demande de protection est dans l'obligation de porter secours et assistance aux migrants en situation de vulnérabilité. L'obligation de porter secours est donc l'une de priorités de l'État de la demande de protection. L'autorité de cet État a pour mission principale de résoudre les problèmes des populations menacées sur son territoire. Ainsi, elle permet de prévenir les violences et de réparer les atteintes causées aux migrants vulnérables. En effet, la prise en compte de la vulnérabilité permet de rétablir une certaine équité entre les bénéficiaires de la protection internationale et les nationaux. Le droit européen et le droit interne suivent cette conception de la vulnérabilité en identifiant, au sein des demandeurs d'asile, des personnes présentant des besoins spécifiques afin de leur offrir des conditions d'accueil et des garanties procédurales adaptées pour qu'ils puissent exercer pleinement leur droit de demander l'asile⁹⁷⁶. Les migrants vulnérables bénéficient des conditions générales d'existence supérieures à celles des autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. Donc, les migrants vulnérables voient élargir leur champ de protection, parce qu'ils ont connu des jours sombres et de moments de doute et de désespoir. L'élargissement de la protection des migrants vulnérables dépend nécessairement de leur situation particulière et de leur position défavorable.

669. La reconnaissance d'une qualité supérieure est considérée comme un privilège ou une faveur accordée aux bénéficiaires de la protection internationale. Cette reconnaissance n'est qu'un moyen pour les réfugiés d'épanouissement de leurs droits fondamentaux. Elle permet de construire un avenir sécurisé et une protection renforcée au profit des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. Ainsi, elle consiste à assurer une garantie fondamentale aux migrants

⁹⁷⁶ BILLET Carole, D'HALLIUN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *L'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés aux portes de l'Europe*, Paris, éd. Mare martin, 2021, p. 83.

vulnérables. En effet, la reconnaissance de la vulnérabilité renforce la tranquillité et le bien-être des migrants en situation de détresse. Elle favorise le développement harmonieux et instaure une meilleure qualité de vie pour les migrants vulnérables. La sauvegarde des droits fondamentaux place les migrants dans une plus grande indépendance et liberté. Cette liberté plus grande est le résultat de la prise en considération de la situation de la vulnérabilité des migrants. Les bénéficiaires ont besoin plutôt d'un environnement sécurisé, d'harmonie et de la paix sociale. En effet, la paix n'est pas seulement l'absence de la guerre, mais c'est aussi la stabilité, l'assurance et la tranquillité. Tout cela ne peut se réaliser que par l'obligation d'assurer la liberté d'exercice des droits fondamentaux des migrants. Cette assurance doit respecter de façon satisfaisante pour les droits et les libertés de la personne humaine. L'assurance place les migrants dans un endroit sûr et sécurisé et à l'abri de toute atteinte des droits de l'homme. C'est pourquoi, les migrants vulnérables ont besoin des soins, d'affection et de considération.

670. Par conséquent, la Convention de Genève et les normes internationales des droits de l'homme favorisent le bien-être des migrants en situation de vulnérabilité dans un progrès social et l'instauration de meilleures conditions de vie dans une plus grande liberté⁹⁷⁷. L'État de la demande de protection doit prendre toutes les mesures nécessaires, afin de garantir les droits fondamentaux des migrants vulnérables. Ces mesures ne peuvent être que d'alléger les souffrances et les inquiétudes permanentes des migrants en situation de besoin de protection. Ainsi, elles préservent la dignité humaine des migrants demandeurs d'asile. En effet, la dignité humaine est au cœur du système de protection des droits de l'homme. Ainsi, elle est considérée comme le noyau central de la protection des droits humains. Le fondement des droits de l'homme est la dignité et cette dignité est partout la même. Il faut donc de prime à bord admettre comme postulat que les droits de l'homme doivent en principe être reconnus, promus et protégés, de la même façon, sans distinction aucune quant à la situation économique, sociale ou culturelle des pays concernés⁹⁷⁸.

⁹⁷⁷ V. Le Préambule de Déclaration Universelle des droits de l'homme (DUDH) et la Charte des Nations unies sur les droits de l'homme. Ces textes internationaux assurent le respect universel et effectif des droits fondamentaux de tous les êtres humains sans distinction aucune, notamment la race, la couleur, le sexe, la langue, l'appartenance ethnique l'opinion politique ou toute autre opinion de nature à faire une distinction ou une différenciation entre les entités.

⁹⁷⁸ M'BAYE Keba, « Droits de l'homme et pays en développement », *in* Mélanges René-Jean DUPUY, *Humanité et droit international*, Paris, éd. Pedone, 1991, p. 212.

§ II : Les conditions matérielles d'accueil des migrants vulnérables

671. La notion de « conditions matérielles d'accueil » recouvre la fourniture de « produits essentiels non alimentaires... comme les articles d'hygiène ». De plus, les soins de santé sont séparés des conditions matérielles. Cependant, les demandeurs peuvent couvrir au regard de leurs ressources les frais liés aux conditions matérielles, mais cela ne concerne pas les soins de santé. En effet, tous les lieux d'accueil, y compris les zones de transit, les centres d'hébergement et les locaux à la frontière doivent remplir les conditions définies par la directive européenne d'accueil⁹⁷⁹. En vertu des articles 18 et 19 de la directive européenne du 26 juin 2013, généralement désignée sous le terme de directive « Accueil », les conditions matérielles d'accueil ont pour objet d'assurer aux demandeurs de protection un niveau de vie décent et adéquat à leurs besoins concrets. Ces conditions matérielles garantissent la subsistance et protègent la santé physique et mentale des migrants vulnérables.

672. Les conditions matérielles d'accueil doivent nécessairement répondre aux besoins essentiels de demandeurs d'asile. En règle générale, tous les demandeurs de protection sont vulnérables et tous devraient se voir proposer un logement ou un hébergement conforme aux exigences de la directive « Accueil ». Ainsi, la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH), rappelle que : « l'ensemble des demandeurs d'asile a le droit de bénéficier des conditions matérielles d'accueil garantissant un niveau de vie digne, ce qui nécessite l'allocation par l'État de moyens en adéquation avec les besoins de l'ensemble des structures chargées d'assurer cet accueil, cet accompagnement et cette prise en charge ». Pour assurer la sécurité des migrants, les conditions matérielles d'accueil doivent répondre suffisamment à leurs besoins essentiels.

Pour mieux comprendre les conditions matérielles d'accueil des migrants, il est nécessaire d'envisager la garantie des conditions d'accueil des migrants vulnérables (A), ensuite d'assurer l'effectivité de la garantie des conditions d'accueil des migrants (B).

A) La garantie des conditions d'accueil des migrants vulnérables

673. Le niveau d'accueil digne souhaité par la Commission est celui qui permet de pourvoir à la subsistance, d'assurer les besoins en matière de sécurité physique, morale et de dignité.

⁹⁷⁹ HAGUENAU-MOIRARD Catherine et GAZIN Fabienne, *Les réformes du droit de l'asile dans l'Union européenne*, En hommage à Dorothée Meyer, Presses universitaires de Strasbourg, 2019, p. 37.

Cette conception pleine et entière de la notion de conditions d'accueil assure un élargissement et une amélioration des conditions matérielles, ainsi qu'une sensible augmentation des garanties générales pour les demandeurs d'asile. Les conditions matérielles d'accueil doivent être prises en partie ou en totalité par l'État responsable du traitement de la demande de protection. Le bénéfice des conditions matérielles d'accueil comprend : une allocation financière composée d'un montant forfaitaire, dont le niveau varie en fonction de la composition familiale de demandeurs de protection, et, le cas échéant, d'un montant additionnel destiné aux demandeurs d'asile ayant accepté les conditions matérielles d'accueil mais qui n'ont pas pu être hébergés, faute de places disponibles dans les structures d'hébergement⁹⁸⁰. Ces migrants en situation défavorable ne doivent pas rester sans réponse à leurs besoins de protection.

674. Dans cette perspective, l'État d'accueil est obligé de trouver d'autres moyens, pour mieux protéger ces migrants en situation de vulnérabilité sur le territoire de l'Union européenne. Ainsi, il est tenu de déployer des moyens supplémentaires pour garantir les conditions d'accueil des demandeurs de protection. L'afflux massif des migrants ces dernières années pousse les pays européens à prendre des mesures pour leur accueil⁹⁸¹. La nécessité de protéger ces migrants incite la puissance étatique à adopter des mesures nécessaires pour garantir leurs conditions d'accueil. De ce fait, l'État de la demande de protection doit prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir les conditions matérielles d'accueil des migrants en situation de vulnérabilité. La garantie des conditions d'accueil des demandeurs de protection est un devoir d'humanité. Ainsi, l'accueil des migrants vulnérables est également considéré comme une obligation morale d'assistance, car, les souffrances humaines ne doivent pas rester sans réponse. Ces souffrances doivent être la principale préoccupation de l'État de la demande de protection. La garantie des conditions d'accueil des migrants vulnérables relève de la générosité et de l'hospitalité de l'État d'accueil. Le système d'accueil doit garantir des conditions d'existence conformes à la dignité humaine, y compris en cas de détention⁹⁸².

⁹⁸⁰ V. Art. D.744-26 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). Les dispositions de ce présent article précisent l'absence d'hébergement pour les demandeurs d'asile. L'État de la demande de refuge doit verser un montant additionnel destiné à couvrir les frais d'hébergement et du logement des demandeurs de protection. Le montant additionnel ne peut être versé aux demandeurs d'asile, que s'ils manifestent le besoin d'hébergement. Ce montant forfaitaire est destiné spécifiquement aux demandeurs d'asile, qui ne sont pas hébergés dans des lieux prévues dans le Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA).

⁹⁸¹ MULLER-QUOY Isabelle, « Accueil des réfugiés et des demandeurs d'asile : Le rôle des collectivités territoriales », *JCPA*, n°41, act.818, octobre 2015, p. 5.

⁹⁸² MAIANI Francesco et HRUSCHKA Constantin, « Le partage des responsabilités dans l'espace Dublin, entre confiance mutuelle et sécurité des demandeurs d'asile », *Revue Swisslex, Asyl*, 2011, p. 3.

675. Le problème d'hébergement pose d'énormes difficultés dans beaucoup d'États membres de l'Union européenne. Dans certains États de l'Union, les demandeurs d'asile dorment dans la rue ou sous des ponts ou dans des parcs. Ces migrants vivent dans des conditions inhumaines et dégradantes sur le territoire de l'Union européenne. Ces situations déplorables s'expliquent par le manque des places disponibles dans les centres d'accueil de l'État de la demande d'asile. L'absence de places disponibles s'explique par la forte présence des demandeurs de protection sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Cette forte présence des migrants démontre la défaillance systématique du régime européen commun de l'asile. En effet, l'État de la demande de protection doit tenir compte de cette réalité migratoire. Dans ce cas, il doit renforcer la capacité d'accueil de demandeurs d'asile dans sa juridiction. Le renforcement de cette capacité d'accueil consiste à renvoyer ces migrants vers les centres d'hébergement et de réinsertion sociale et d'hébergement d'urgence⁹⁸³. L'État d'accueil doit assurer nécessairement l'abri dans des conditions dignes et adaptées aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Les conditions d'accueil sont destinées à accueillir les catégories des migrants les plus vulnérables. Par conséquent, le fait pour un demandeur d'asile de bénéficier des conditions matérielles d'accueil décentes, en particulier d'un hébergement adapté, augmente substantiellement ses chances de voir son statut de réfugié reconnu, notamment grâce au suivi socio-juridique, aux conditions de vie permettant de s'occuper plus sereinement de la demande d'asile et de la préparation à l'entretien⁹⁸⁴.

676. L'hébergement adapté aux besoins essentiels peut adoucir les souffrances et les inquiétudes des demandeurs d'asile sur le territoire de l'État d'accueil. Le bénéfice de l'hébergement vise spécifiquement les personnes éligibles au statut de réfugié et les candidats à la procédure de la demande d'asile. Par contre, la directive « Accueil » ne s'applique pas aux personnes dont la demande de protection est définitivement rejetée par l'État de la demande d'asile. En d'autres termes, les conditions matérielles d'accueil ne concernent pas les demandeurs d'asile déboutés. De même, les bénéficiaires du statut de réfugiés ainsi que les bénéficiaires d'une autre forme de protection internationale, c'est-à-dire ceux qui ont obtenu

⁹⁸³ BOYER-CAPELLE Caroline, « Le juge administratif et les conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile : Entre protection et pragmatisme », *Revue JCP*, éd. *Générale*, n°17, Avril 2013, p. 832.

⁹⁸⁴ SLAMA Serge, « Le droit à des conditions matérielles d'accueil décentes : une nouvelle forme de justiciabilité pour quelle effectivité ? », *RDSS*, n°5/2010, p. 860.

une réponse positive à leur demande, ne sont pas concernés par cette directive⁹⁸⁵. Par définition, l'accueil concerne des personnes qui sont en cours de procédure de demande d'asile. Elles ne se sont pas encore vus reconnaître une protection et il n'est pas certain qu'elles en bénéficieront⁹⁸⁶.

677. Les conditions d'accueil doivent répondre aux besoins spécifiques des candidats à l'asile. Pour cela, les États de la demande de protection instaurent des dispositifs spécifiques afin de garantir les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Les migrants vulnérables doivent recevoir un traitement favorable par rapport aux autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ces personnes vulnérables doivent bénéficier des conditions d'accueil satisfaisantes notamment la sécurité, la santé, l'hygiène, l'environnement stable et l'alimentation saine. À titre d'illustration, les migrants vulnérables doivent vivre dignement sur le territoire de l'État de la demande de protection. En effet, la directive européenne d'accueil définit le « niveau de vie digne » comme un niveau de vie adéquat qui garantisse la subsistance et protège la santé physique et mentale⁹⁸⁷ des migrants en situation de vulnérabilité. Le mot « digne » nous renvoie généralement au mérite ou qui est en conformité avec le comportement de la personne. En matière de migration forcée, ce mot digne s'applique principalement aux migrants qui ont le plus besoin de la procédure d'asile. En d'autres termes, les migrants ayant des besoins d'une protection particulière. Par ailleurs, la directive européenne de l'accueil aborde la notion de « niveau de vie adéquat » comme une notion variable, dont le contenu dépend des vulnérabilités spécifiques de chaque demandeur d'asile⁹⁸⁸.

678. Les demandeurs d'asile les plus vulnérables bénéficient plus des droits en matière de protection que les autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. C'est pour cette raison que, la directive « Accueil » prévoit une meilleure prise en charge des demandeurs d'asile les plus vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ainsi, cette directive vise à mettre en place un espace ouvert à tous les demandeurs de protection. Cet

⁹⁸⁵ VINCENZI Stefano, « Le régime d'asile européen commun : l'accueil des demandeurs d'asile et l'intégration des personnes qui bénéficient de la protection internationale », *Revue Migrations Société*, vol 14, n°83, 2002, *loc.cit.*, p. 135.

⁹⁸⁶ GANTY Sarah et BAUMGÄRTEL Moritz, « Etablir un droit juste de la migration », in BRICTEUX Caroline et FRYDMAN Benoît (dir.), *Les défis du droit global*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2018, p. 98.

⁹⁸⁷ V. Art. 17, § 2 de la directive Accueil 2013/33/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte)

⁹⁸⁸ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, *op.cit.*, p. 207.

accueil favorable ne concerne que les migrants, ceux qui ont été pourchassés de leur pays d'origine par les circonstances exceptionnelles. Selon la directive « Accueil », l'adoption de normes minimales vise autant à garantir à tous les ressortissants des pays tiers qui déposent une demande d'asile, apatrides compris « un niveau de vie digne et des conditions de vie comparables dans tous les États membres » qu'à réduire le phénomène dit *asylum shopping* en contribuant à limiter « les mouvements secondaires de demandeurs d'asile motivés par la diversité des conditions d'accueil »⁹⁸⁹.

B) L'effectivité de la garantie des conditions d'accueil des migrants

679. Les États membres de l'Union européenne doivent accueillir dignement les migrants vulnérables sur leurs territoires respectifs. La directive européenne « Accueil » définit les conditions matérielles d'accueil comme « les conditions d'accueil comprenant le logement, la nourriture et l'habillement, fournis en nature ou sous forme d'allocation financière ou de bons, ou en combinant ces trois formules, ainsi qu'une allocation journalière »⁹⁹⁰. De plus, la Cour de justice de l'Union européenne impose aux États membres d'assurer aux demandeurs d'asile un logement digne, compatible avec le maintien de la vie familiale qui permette, au minimum, aux parents et à leurs enfants mineurs de vivre dignement sous un même toit ou dans un même logement. Cette « obligation » peut être satisfaite, soit par la fourniture d'un logement « en nature » ou sous forme d'allocation financière. Dans le premier cas, il s'agit de l'une des formes d'hébergement prévues par la directive européenne : locaux situés à la frontière, centres d'hébergement, maisons, appartements, hôtels privés ou d'autres locaux adaptés, tandis que si l'État membre opte pour une allocation financière, celle-ci doit être d'un montant suffisant pour que les intéressés aient réellement accès au marché privé de la location⁹⁹¹.

680. L'État hôte de la demande d'asile a l'obligation d'apporter une protection particulière aux migrants vulnérables dans sa juridiction. Cette protection particulière des migrants peut être le droit à une allocation de subsistance, le droit à un hébergement décent (centre d'accueil, ou hébergement d'urgence). Ainsi, ces personnes vulnérables peuvent aussi bénéficier de certains droits supplémentaires, tels que le droit à la gratuité de soins de santé (couverture

⁹⁸⁹ SLAMA Serge, « Le droit à des conditions matérielles d'accueil décentes : une nouvelle forme de justiciabilité pour quelle effectivité ? », *RDSS*, n°5/2010, *loc.cit.*, p. 859.

⁹⁹⁰ V. Art. 2, point g de la directive européenne en matière d'accueil, Directive « Accueil » 2013/33/UE, établissant des normes pour assurer l'accueil des demandeurs de la protection internationale.

⁹⁹¹ JULIEN-LAFERRIÈRE François, « La Cour de justice de l'Union européenne et le droit d'asile : entre droits de l'homme et prérogatives des États », *CRDF*, n°13, 2015, p. 44.

maladie universelle), et le droit à l'éducation primaire. Le renforcement de la protection particulière ne concerne pas tous les demandeurs d'asile, mais plutôt une certaine sous-catégorie des migrants vulnérables. Parmi eux, certains migrants sont plus vulnérables que d'autres et ils ont besoins de plus de protection que les autres migrants présents sur le territoire de l'État de refuge. L'effectivité de cette garantie conduit l'État d'accueil à chercher d'autres moyens pour compenser les besoins vitaux des migrants vulnérables. Ainsi, elle permet d'instaurer les palliatifs à cette crise humaine.

681. En toute hypothèse, quelles que soient la nature et la modalité de la prise en charge des demandeurs de protection au sein de l'Union européenne, l'État de la demande de protection doit nécessairement assumer ses responsabilités pour faire face aux besoins des migrants. Cette protection doit être effective pour mieux assurer les besoins concrets des migrants vulnérables. L'effectivité de la protection est l'élément déterminant pour garantir l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. Cette effectivité n'est pas garantie seulement par l'État de la demande d'asile, mais aussi par les collectivités territoriales comme (les communes, les départements et les régions). En principe, l'accueil des demandeurs d'asile est une compétence exclusive de l'État à laquelle les communes peuvent librement s'associer, en proposant de mettre à disposition de nouvelles places d'hébergement. Elles peuvent en outre développer une action sociale et matérielle de proximité aux profits des réfugiés⁹⁹². Les collectivités territoriales jouent un rôle considérable en matière d'accueil des migrants sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ces différentes entités proposent souvent des logements sociaux ou d'autres formes des structures d'hébergement aux demandeurs d'asile.

682. Dans ces deux cas, l'État de la demande de protection est tenu de répondre aux besoins essentiels des migrants vulnérables, car, ces migrants sont dans une situation d'extrême vulnérabilité sur le territoire de l'État de la demande de protection. En revanche, l'autorité de l'État d'asile n'est pas obligée de respecter le choix des demandeurs d'asile en matière d'hébergement dans sa juridiction. Le fait de répondre aux besoins spécifiques de demandeurs de protection n'est pas une obligation, mais plutôt une nécessité. Ces migrants ont besoin nécessairement d'une protection efficace et effective de l'État d'accueil. Dans cette hypothèse,

⁹⁹² MULLER-QUOY Isabelle, « Accueil des réfugiés et demandeurs d'asile : Le rôle des collectivités territoriales », *JCP, la semaine juridique, éd. Administrations et collectivités territoriales*, 2015, act.818, n°41, p. 3.

les migrants vulnérables n'ont pas d'autres choix que d'accepter les propositions de l'État de la demande d'asile.

683. L'effectivité de la garantie des conditions d'accueil ne dépend pas seulement d'un hébergement convenable pour les migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Elle s'étend aussi à l'accompagnement social, administratif et juridique des migrants demandeurs d'asile. La priorité absolue pour les demandeurs d'asile est d'avoir un hébergement convenable et adapté à leurs situations de vulnérabilité. L'éligibilité dans les structures d'accueil obéit à des critères bien précis. Dans ce cas, l'État de la demande de protection établit une hiérarchie entre les demandeurs d'asile dans sa juridiction. L'autorité de l'État d'accueil favorise les demandeurs d'asile les plus vulnérables. Ces personnes en situation d'une grande faiblesse bénéficient de la clause de la nation la plus favorisée. Ces migrants sont privilégiés par rapport à d'autres en raison de leur position et de leur situation particulière.

684. Les migrants privilégiés sont identifiés dans la directive européenne relative aux conditions d'accueil : Il s'agit notamment des personnes âgées, des femmes enceintes, des familles, des handicapés et des mineurs étrangers accompagnés ou non etc. La liste des migrants vulnérables est longue certes, mais elle n'est pas exhaustive. Elle regroupe tous les migrants exposés à une situation d'extrême vulnérabilité ou en détresse. Ces migrants sont favorisés par rapport aux autres pour l'obtention de places disponibles dans les structures d'accueil. Parmi eux, les familles accueillies avec des enfants mineurs bénéficient non seulement d'un abri et des moyens matériels pour y vivre, mais surtout d'une aide administrative hautement appréciable pour les aider à constituer leurs dossiers de demande d'asile⁹⁹³. L'effectivité de cette protection ne peut se réaliser que par l'État responsable du traitement de la demande d'asile.

685. Les migrants dûment cités sont prioritaires par rapport à d'autres demandeurs de protection en matière des conditions d'accueil, car ces migrants vulnérables sont plus exposés à des actes de persécutions ou des violations graves des droits de l'homme. Ces migrants ont connu de moments difficiles avant d'atteindre la destination souhaitée. Ils sont confrontés à de situations extrêmement difficiles liées aux phénomènes migratoires. Dans ce cas, une

⁹⁹³ BAROU Jacques, « Les lieux d'asile sont-ils des lieux d'hospitalité ? », *La pensée sauvage/L'autre*, vol.6, n°3, p. 367.

attention particulière doit être accordée aux besoins concrets des migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, ces migrants vulnérables ont besoin plutôt d'être assistés durant toute la durée de la procédure de la demande d'asile. La prise en charge de ces migrants défavorisés suppose un suivi régulier et une orientation des bénéficiaires de la protection internationale.

686. L'effectivité des conditions d'accueil doit répondre en partie ou en totalité aux besoins spécifiques des migrants demandeurs d'asile. Par conséquent, les États de l'Union doivent couvrir les droits fondamentaux de demandeurs et la vulnérabilité particulière de certaines catégories par des mesures compensatoires⁹⁹⁴. Ces mesures de protection couvrent généralement les besoins concrets des migrants en situation d'extrême vulnérabilité : tels que l'alimentation saine, l'eau potable, l'assainissement et les soins de santé des migrants. À cela s'ajoutent l'hébergement convenable et adéquat aux situations de vulnérabilité des migrants. Par le passé, ces personnes vulnérables étaient privées de leurs droits fondamentaux. Par ailleurs, la directive « Accueil 2013/33/UE » donne une force probante à l'accueil des migrants ayant des besoins de protection sur le territoire de l'Union européenne. Elle permet aux États membres de l'Union de respecter les conditions d'hébergement des demandeurs d'asile. L'accueil des personnes ayant des besoins particuliers en matière d'accueil devrait être une préoccupation primordiale pour les autorités de l'État de la demande de protection. Car, leur situation est différente de celle des autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. L'autorité de cet État doit mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires pour garantir les conditions d'existence des migrants en situation de vulnérabilité.

687. Par conséquent, ces migrants bénéficient de tous les avantages réservés aux personnes en situation de vulnérabilité. En outre, la directive européenne garantit que les demandeurs d'asile pourront bénéficier d'une série des mesures d'assistance particulièrement importantes pour leur niveau de vie (information, documentation, accès au système national de santé, accès à la scolarité) dans tous les États membres de l'Union européenne. De plus, les États membres devront prendre en compte les besoins particuliers des demandeurs d'asile qui se trouvent dans une situation de vulnérabilité⁹⁹⁵

⁹⁹⁴ BASILIEN-GAINCHE Marie-Laure et SLAMA Serge, « Implications concrètes du droit des demandeurs d'asile aux conditions matérielles d'accueil dignes », *RDH*, 2014. Disponible en ligne *Actualités Droits-Libertés*, mis en ligne le 05 Mars 2014, consulté le 08 octobre 2022.

⁹⁹⁵ VINCENCI Stefano, « Le régime d'asile européen commun : l'accueil des demandeurs d'asile et l'intégration des personnes qui bénéficient de la protection internationale », *Revue Migrations société*, vol.14, n°83, septembre-octobre, 2002, Dossier Les mouvements de réfugiés, p. 145.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

688. Les demandeurs d’asile et les réfugiés sont considérés par la Cour européenne des droits de l’homme comme des migrants vulnérables. Ces migrants sont dans une situation de déséquilibre parce qu’ils sont confrontés à des troubles dans leur pays d’origine ou de leur résidence habituelle. Ces troubles jettent des flots de plusieurs milliers des migrants sur le chemin de l’exil à la recherche de leur dignité perdue. Les migrants sont pourchassés par des conflits, la dictature ou la violation grave des droits de l’homme. À cela s’ajoutent d’autres phénomènes indépendants de leur volonté, tels que l’inondation, la famine, les catastrophes humaines, environnementales et écologiques. Les persécutions et la violation des droits de l’homme ont été le point de départ des demandeurs d’asile. Cette migration pousse les migrants vulnérables à la recherche des meilleures conditions de vie ou d’un endroit sûr et sécurisé. Cependant, les migrants vulnérables sont confrontés à des problèmes socio-économiques et juridiques importants durant le processus migratoire et sur le territoire de l’État de la demande de protection. Il arrive souvent que ces personnes perdent tout contact avec leur famille et leur communauté d’origine. Ainsi, elles sont généralement victimes de trafic des êtres humains ou des traitements cruels et dégradants pendant leur parcours migratoire. Donc, la vulnérabilité constitue un obstacle à l’exercice des droits fondamentaux des migrants. Face à ces obstacles, l’État doit adopter une attitude visant à éliminer ou à réduire les conditions de vulnérabilité. Dans ce cas, un régime spécifique doit être réservé aux migrants en situation d’extrême vulnérabilité.

689. En effet, la vulnérabilité est désormais vue comme une faille qui doit être comblée⁹⁹⁶. L’État de la demande de protection est tenu de combler ce déséquilibre excessif entre les migrants vulnérables et les autres individus présents sur le territoire de l’État d’accueil. Comblé cette faille est la mission fondamentale de l’État de la demande de protection. L’autorité de l’État de la demande d’asile permet de bâtir un environnement sécurisé et favorable au profit des migrants vulnérables. La protection et la prise en charge de la vulnérabilité constituent un besoin incontestable des individus⁹⁹⁷ et en particulier les migrants en situation défavorisée. Ces besoins particuliers des migrants sont souvent accordés et activés à travers la mobilisation des instruments juridiques de protection. La reconnaissance de la vulnérabilité supprime totalement ou partiellement la souffrance des migrants, car la

⁹⁹⁶ DOAT David et RIZZERIO Laura, *Accueillir la vulnérabilité : Approches pratiques et questions philosophiques*, 2020, Toulouse, éd. Éres, p. 14.

⁹⁹⁷ *Ibid.*, p.182.

souffrance et la situation des demandeurs d'asile sont liées à leur statut migratoire. Ces personnes dont la vulnérabilité est avérée par des circonstances, méritent d'être protégées par l'autorité de l'État de la demande d'asile. À ce titre, l'État de la demande d'asile doit adopter des mesures de nature à faire disparaître complètement la vulnérabilité des migrants. Ainsi, il est tenu d'assurer l'effectivité et l'efficacité de la protection des migrants en situation de vulnérabilité. L'autorité de l'État d'accueil a l'obligation de renforcer la protection des migrants, à partir du moment où une situation de vulnérabilité est caractérisée⁹⁹⁸. Dans ce contexte, une attention spéciale doit être accordée aux demandeurs d'asile les plus défavorisés et les plus vulnérables.

690. Dans le cadre du processus d'exil, les migrants peuvent être détenus ou privés de liberté, sans possibilités de recours juridique. Ils doivent surmonter des défis tels que : les barrières culturelles et linguistiques, la discrimination, la xénophobie et l'exclusion, voire la violence physique ou psychique. Dans cette perspective, l'État de la demande de protection a un devoir de protection spécifique compte tenu de la situation particulière des migrants vulnérables. Ces migrants sont dans l'impossibilité de se prévaloir de la protection de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. À ce titre, la vulnérabilité constitue un obstacle à l'épanouissement des droits fondamentaux des migrants. Cette barrière est particulièrement difficile à surmonter pour les migrants vulnérables. Dans ce cas, il faut nécessairement recourir à l'intervention de l'État de la demande d'asile. En effet, les personnes considérées comme plus vulnérables sont démunies et sans pouvoir, et qu'il faudrait les secourir et leur venir en aide⁹⁹⁹. Ces migrants vulnérables ont besoin d'être couverts et accompagnés par l'autorité de l'État de la demande de protection. En résumé, les migrants en situation de vulnérabilité ont besoin d'un soutien indéfectible de l'État de la demande de protection. Ce dernier protège ceux dont la condition économique, physique, mentale ou sociale met en situation de vulnérabilité manifeste et sanctionne tout abus ou maltraitance contre eux. Elle implique alors des obligations positives à la charge de l'État¹⁰⁰⁰.

⁹⁹⁸ MEKMOUCHE Sarah, *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 164.

⁹⁹⁹ PARADIS-DESCHENES Eloi, « La vulnérabilité et le pouvoir d'agir : agir contre et à partir de la précarité », in GAGNON Bernard, (dir.), *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Canada, Presses de l'Université de Laval, 2022, p. 168.

¹⁰⁰⁰ AMRANI-MEKKI Soraya, « L'accès à la justice des personnes vulnérables », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international européen et comparé*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 415.

CONCLUSION DU TITRE I

691. La vulnérabilité est un risque réel auquel, les migrants sont confrontés dans leur pays d'origine, pendant le parcours migratoire et sur le territoire de l'État de la demande de protection. Elle se présente à la fois comme un danger éventuel, plus ou moins prévisible¹⁰⁰¹. Ce risque réel ou danger a anéanti la capacité de jouissance et d'exercice de droits de demandeurs d'asile. Les migrants sont placés face à un danger imminent ou à des actes de persécutions dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ainsi, ces migrants ont vécu des expériences traumatiques au cours du processus migratoire et dans l'État de la demande d'asile. Ces personnes vulnérables sont dépourvues de toute protection de leurs pays de nationalité, car, elles sont en rupture totale avec leurs racines, de leur terre d'origine et leur passé révolu. La rupture vis-à-vis de l'État d'origine peut rapidement aboutir à un déracinement des migrants vulnérables¹⁰⁰². Cette rupture violente ou brutale avec le pays d'origine engendre des conséquences néfastes sur les conditions d'existence de ces migrants. Ces conséquences peuvent être des injustices, la discrimination, le racisme et de toutes sortes d'abus envers les migrants défavorisés et vulnérables.

692. Dans cette logique, l'État de la demande de protection doit prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer les besoins essentiels des migrants vulnérables. Par conséquent, l'État est le premier responsable de la promotion et de la protection des migrants, qui se trouvent dans sa juridiction. Les migrants en situation de vulnérabilité cherchent à tout prix la sécurité et la protection internationale de l'État de la demande d'asile. Cette sous-catégorie de populations vulnérables mérite d'être protégée par les instruments internes et internationaux des droits de l'homme. Ces divers mécanismes juridiques doivent offrir une protection concrète et effective aux migrants en situation de vulnérabilité dans la juridiction de l'État de la demande d'asile. Reconnaître la vulnérabilité des migrants, c'est reconnaître la souffrance, les angoisses et les inquiétudes permanentes. Ainsi, cette protection permet de prendre en compte les besoins essentiels et spécifiques de personnes nécessiteuses dans l'État de la demande de protection.

693. La reconnaissance de la vulnérabilité permet de libérer les migrants de la misère et du désespoir et de leurs accorder une vie paisible dans l'État de la demande d'asile. La protection

¹⁰⁰¹ V. La définition du mot risque dans le dictionnaire de la langue française : Petit Robert, 2017, p. 2257.

¹⁰⁰² CANÇADO TRINDADE Antonio Augusto, « Le déracinement et la protection des migrants dans le droit international des droits de l'homme », *RTDH*, vol. 19, n°74, 2008, pp. 289- 328.

de cette catégorie de population est une condition *sine qua non* pour l'État de la demande d'asile. Ce dernier est tenu d'accorder un privilège aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité sur son territoire. Les migrants vulnérables ont besoin plutôt de la sécurité, afin de pouvoir s'épanouir et de subvenir à leurs besoins élémentaires et spécifiques. Assurer la sécurité des migrants vulnérables, c'est aussi assurer le respect et la dignité humaine de personnes en période de crise. Dans ce contexte, il est impératif de tourner un regard attentif aux migrants demandeurs d'asile les plus défavorisés et vulnérables sur le territoire de l'État d'accueil.

TITRE II : LA PROTECTION DES MIGRANTS DANS LE RÉGIME EUROPÉEN DE L'ASILE

694. Le droit européen commun de l'asile est conçu comme un instrument de protection aux besoins essentiels des migrants vulnérables. Ce régime européen est fondé sur des règles communes permettant de déterminer l'État membre responsable du traitement des demandeurs de protection internationale (y compris une base de données contenant les empreintes digitales des demandeurs d'asile) et sur des normes communes en matière de procédures d'asile, de conditions d'accueil, de reconnaissance et de protection des bénéficiaires d'une protection internationale. De plus, un Bureau européen d'appui en matière d'asile soutient les États membres dans la mise en œuvre du régime d'asile européen commun.

695. Malgré les progrès importants qui ont été accomplis dans l'élaboration du régime d'asile européen commun, il existe encore des différences notables entre les États membres dans les types de procédures utilisés, les conditions d'accueil offertes aux demandeurs, les taux de reconnaissance et le type de protection octroyé aux bénéficiaires d'une protection internationale. Ces divergences contribuent à des mouvements secondaires et à une course à l'asile («asylum shopping»), créent des facteurs d'attraction et conduisent en définitive à une répartition inégale entre les États membres de la responsabilité d'offrir une protection à ceux qui en ont besoin¹⁰⁰³. Par conséquent, tous les migrants en quête de la protection internationale ont de besoins particuliers. Cependant, ils n'ont pas les mêmes besoins et les besoins sont différents selon les demandeurs de protection.

696. Les instruments européens en matière d'asile vont plus loin pour assurer la sécurité des migrants vulnérables, puisqu'ils visent aussi à étendre la protection au-delà de la Convention de Genève de 1951, dont le champ d'application est assez restrictif. En effet, cette dernière ne couvre pas tous les aspects et toutes les situations affrontées par les demandeurs d'asile ; c'est pour cette raison que quelques États membres de l'Union européenne ont offert une protection subsidiaire ou complémentaire à certains demandeurs d'asile, en déterminant donc un régime

¹⁰⁰³ Commission Européenne, Proposition de Règlement du Parlement Européen et du Conseil, instituant une procédure commune en matière de protection internationale dans l'Union et abrogeant la directive 2013/32/UE, Bruxelles, 2016, p .2.

de protection pour d'autres migrants que ceux répondant à la définition de réfugié¹⁰⁰⁴. Le régime européen commun de l'asile tente de couvrir toutes les personnes ayant des besoins de protection. Néanmoins, l'effectivité de la protection des demandeurs d'asile fait défaut, puisqu'elle ne garantit pas efficacement les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité.

697. Devant cette marée humaine, le but ultime de l'Union européenne est de sauver des milliers de vies de migrants en Méditerranée et de les accueillir avec respect et dignité. À cet égard, cette protection est un devoir moral et une obligation au regard des Conventions internationales en matière de droit d'asile. Dans ce cas, les États membres de l'Union européenne doivent opter un partage équitable des responsabilités en matière d'asile et de protection des migrants vulnérables. Ce partage de responsabilité est un gage de protection à ceux, qui sont exposés à des situations extrêmement difficiles.

698. En effet, la protection des personnes vulnérables repose principalement sur la garantie des droits fondamentaux, offerte tant par la Convention européenne des droits de l'homme que par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁰⁰⁵. Eu égard à cette crise migratoire grandissante, les États membres de l'Union européenne doivent trouver une solution la plus juste et la plus conforme possible à la situation des migrants vulnérables. Pour atteindre le but recherché et de parvenir à une « migration sûre, ordonnée, régulière et maîtrisée » à l'échelle européenne, les États membres de l'Union doivent s'engager à partager équitablement la charge et la responsabilité d'accueillir les migrants vulnérables dans leurs juridictions respectives. Ainsi, ces migrants doivent être aidés et accompagnés par les États de l'UE, afin qu'ils puissent surmonter les difficultés rencontrées. Par ailleurs, les migrants vulnérables doivent être protégés contre la discrimination et contre la xénophobie.

Dans ce contexte, il convient d'étudier la protection renforcée des droits des migrants vulnérables (Chapitre I), ensuite nous envisagerons les droits des migrants vulnérables face aux obstacles du système de Dublin (Chapitre II).

¹⁰⁰⁴ MARTIN Jean-Christophe, « La cohérence des régimes de protection dans l'Union européenne », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, p. 190.

¹⁰⁰⁵ CATHERINE Haguenu-Moizard, « Vulnérabilité et droits européens », in *Vulnérabilités Présentations des interventions*, Colloque Université d'Orléans, 2016, p. 8.

CHAPITRE I : LA PROTECTION RENFORCÉE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES

699. La protection renforcée est nécessaire pour la vie des migrants en situation de vulnérabilité, car, elle permet de libérer les personnes défavorisées de l'inquiétude et de l'angoisse permanente sur le territoire de l'État d'asile. La vie de tout être humain est protégée par les instruments juridiques des droits de l'homme. L'article 3 de la Déclaration Universelle des droits de l'homme de 1948 dispose que : « Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne ». Ainsi, l'article 6 du Pacte sur les droits civils et politiques de 1966 qui fait écho à l'article 3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme dispose que : « Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine ». Tout être humain est le premier dépositaire de son droit à la vie. Comme tel, il a la faculté, voire le devoir de se sauver lorsqu'un danger se pèse sur son intégrité physique ou morale. Dans ce cas, il est évident que lorsque le danger se présente dans son lieu de résidence habituelle ou dans son pays d'origine, l'individu devrait avoir la possibilité de quitter ce lieu pour se réfugier ailleurs et ainsi, de préserver sa vie¹⁰⁰⁶.

700. Par ailleurs, l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme s'est fait écho à l'article 3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui dispose à son tour que : « Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne ». Le droit à la vie étant le soubassement de tous les autres droits, le droit de préserver cette vie devient à son tour fondamental. La préservation de la vie est consubstantielle au droit à la vie car une fois que l'on existe, on doit pouvoir mettre sa vie à l'abri des dangers et des atteintes. Le droit au refuge devient dans ce cas la base de tous les autres droits accordés aux réfugiés¹⁰⁰⁷. En effet, la vie d'un individu est sacrée, elle doit être protégée et préservée par les autorités étatiques de la demande de protection. Les États de la demande d'asile ont en outre l'obligation positive de protéger le droit à la vie des personnes en situation de vulnérabilité sous leur juridiction. Dans sa dimension matérielle, cette obligation comporte plusieurs aspects et comme la Cour européenne des droits de l'homme le souligne dans sa jurisprudence, elle peut être due en

¹⁰⁰⁶ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S., WECKEL Philippe, *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle*, op.cit., p. 570.

¹⁰⁰⁷ *Ibid.*, p. 571.

faveur d'un individu dont la vie est menacée (obligation de protection individuelle) mais également à l'égard de la population dans son ensemble (obligation de protection générale)¹⁰⁰⁸.

701. Le droit au refuge est donc un droit consubstantiel au droit à la vie et par conséquent un droit élémentaire de la personne¹⁰⁰⁹. Le droit à la vie est protégé par la loi de l'État de la demande de protection. Ainsi, l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme confirme que : le droit au refuge est un droit consubstantiel au droit à la vie¹⁰¹⁰. Malheureusement la Convention européenne des droits de l'homme a fait l'impasse sur la définition même de la vie. Le point de départ de celle-ci n'étant pas précisé, la question qui se pose est de savoir s'il s'agit de la conception ou de la naissance¹⁰¹¹. Dans ces deux cas, la vie humaine mérite d'être protégée par les autorités de l'État. Par conséquent, la personne migrante en situation de vulnérabilité doit bénéficier des mêmes droits élémentaires que les autres individus présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. Cependant, le droit au refuge est un droit largement tributaire du droit à la vie. C'est cette dépendance qui donne un caractère fondamental à la vie de l'homme. La préservation du droit à la vie relève du droit de tout individu et c'est l'accomplissement de ce devoir qu'il effectue en se sauvant face à un danger imminent et grave. En effet, tout individu est le garant primordial de son droit à la vie et la préservation de ce droit face à un danger relève d'abord et prioritairement de sa propre initiative¹⁰¹². En effet, les articles 2 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme constituent les deux principaux vecteurs de la protection internationale des migrants en situation de vulnérabilité.

¹⁰⁰⁸ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2018, 2ème éd., p. 827.

¹⁰⁰⁹ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-Gill et WEKEL Philippe (dir.), *La protection des migrants et des réfugiés du XXI^e siècle. Aspects de droit international, op.cit.*, p. 564

¹⁰¹⁰ V. Art. 2 de la Cour européenne des droits de l'homme, qui dispose que « le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi ». Par ailleurs, l'article 6-1 du Pacte international relatif aux droits et politiques protège davantage la vie de la personne humaine contre toute atteinte. Ce présent article fait écho à l'article 2 de la Conv. EDH, en ce sens, il précise que : « Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie » L'État de la demande de protection est obligé de protéger les personnes présentes dans sa juridiction contre toute atteinte à l'intégrité physique et psychique. Cette obligation positive est pour l'État le devoir primordial d'assurer et de protéger le droit à la vie. La vie de tout un chacun mérite d'être protégée par l'autorité de l'État. Car, la vie de l'homme est sacrée, elle doit être préservée contre la violence et les mauvais traitements.

¹⁰¹¹ CHARDIN Nicole, « La Cour européenne des droits de l'homme et la vulnérabilité », in ROUVIÈRE Frédéric (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité : Études de droit français et de droit comparé*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, p. 372.

¹⁰¹² MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^e siècle : Aspects de droit international, op.cit.*, p. 570.

À cet égard, il convient de souligner l'efficacité des droits des migrants (Section I), et nous allons nous intéresser à l'étendue de la protection des migrants vulnérables dans l'espace européen (Section II).

Section I : L'efficacité de la protection des droits des migrants

702. La protection des migrants en tant que personnes vulnérables et défavorisées doit être efficace et effective. En effet, ces migrants sont exposés à une situation d'extrême vulnérabilité dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. C'est pourquoi, l'État de refuge a l'obligation d'adopter des mesures positives pour compenser les inégalités entre les migrants vulnérables et les ressortissants de pays d'accueil. La prise en considération de ces inégalités existantes s'est exclusivement réalisée par l'édition des règles destinées à protéger les migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En outre, les mesures adoptées par l'État d'accueil doivent être efficaces, afin de mieux répondre aux besoins essentiels des migrants vulnérables. Dans ce cas, l'État de la demande d'asile est le seul cadre légitime à prendre de mesures nécessaires pour assurer la protection des migrants en situation de vulnérabilité.

703. En conséquence, la refonte des directives « Procédure » et « Accueil » a été l'occasion d'insister sur la prise en charge des besoins spécifiques des demandeurs d'asile vulnérables, sans que ces besoins ni les demandeurs d'asile vulnérables ne soient précisément identifiés. Cette obligation s'apparente donc davantage à une obligation de tenir compte de la situation individuelle de chaque demandeur d'asile, laquelle joue un rôle particulièrement important dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 3 de la Cour européenne des droits de l'homme¹⁰¹³. En effet, la Cour européenne de Strasbourg dans sa jurisprudence constante juge que le mauvais traitement doit atteindre un certain seuil de gravité pour caractériser la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. L'évaluation du seuil de la gravité des faits dépend nécessairement de l'ensemble des caractéristiques liées à la victime, telles que, l'âge, le sexe, ou encore la situation individuelle des migrants demandeurs d'asile.

L'efficacité de la protection de droits des migrants est garantie par la Convention de Genève (§I), Ainsi, elle a un champ d'application plus étendu dans le régime européen de l'asile (§II).

¹⁰¹³ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., p. 224.

§I : La Convention de Genève face aux situations actuelles : forces et faiblesses

704. La Convention de Genève de 1951 constitue un socle pour la protection internationale des droits des migrants vulnérables. Ainsi, dans son préambule elle recommande aux États parties « d'assurer aux réfugiés l'exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales », ce qui nécessite de placer l'analyse du droit des réfugiés dans un contexte humanitaire plus large et des droits de l'homme. Les instruments relatifs au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire complètent les garanties accordées aux réfugiés en vertu de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Il est important de noter que ces textes renforcent le principe de non-discrimination qui forme la base du droit international des réfugiés en particulier. Selon son texte, son objet et son but, la Convention de Genève relative au statut de réfugié doit être interprétée et appliquée de manière non-discriminatoire¹⁰¹⁴.

705. La protection internationale organisée par la Convention de Genève vise à pallier une carence de l'État d'origine, mais ne saurait se substituer à la protection due par les autorités nationales, lorsqu'un requérant omet, sans raison valable, de s'en revendiquer¹⁰¹⁵. En revanche, si l'État est capable d'apporter une protection efficace au demandeur d'asile, la crainte cesse d'être considérée comme fondée. Dans ce cas, il ne craint pas, et avec raison d'être persécuté en cas de retour dans son pays d'origine. La protection est subordonnée aux craintes des actes de persécution et de violations graves des droits de l'homme. En l'absence de toute crainte de persécution, la demande d'asile ne sera pas prise en compte par l'État de la demande de protection.

706. Pour pouvoir être éligible au statut de réfugié, le demandeur doit d'abord traverser la frontière internationale et doit être privé de la protection de son pays d'origine ou de sa résidence habituelle. Dans ce cas, il existe quatre situations dans lesquelles on peut estimer qu'il y a une absence de protection de l'État d'origine du demandeur d'asile. Il s'agit de la persécution commise par l'État concerné ; la persécution encouragée par l'État concerné ; la persécution tolérée par l'État concerné ; et la persécution qui n'est ni encouragée ni tolérée par l'État concerné mais qui est néanmoins réelle parce que l'État refuse ou est incapable d'assurer

¹⁰¹⁴ FELLER Érika, TÜRK Volker, et NICHOLSON Frances (dir.), *La protection des réfugiés en droit international*, UNHCR, Bruxelles, éd. Larcier, *op.cit.*

¹⁰¹⁵ CARLIER Jean-Yves, *Qu'est-ce qu'un réfugié ? Etude de jurisprudence comparée*, *op.cit.*, p. 127.

une protection adéquate. La complicité de l'État dans la persécution n'est pas une condition préalable à l'octroi du statut de réfugié¹⁰¹⁶.

À la lumière de cette Convention relative au statut de réfugié, il est nécessaire d'étudier la force ou la pertinence (A) et les limites ou les faiblesses de la Convention de Genève (B).

A) La pertinence de la Convention de Genève face aux flux migratoires

707. La Convention de Genève de 1951 est l'édifice du droit international des réfugiés. En outre, elle constitue la clé de voûte du système de protection des droits des réfugiés. Le but ultime de cette Convention est de pallier les carences ou les insuffisances de la protection des droits des demandeurs d'asile. Ainsi, cet arsenal juridique permet de proposer des solutions durables et permanentes aux problèmes des migrants en situation de vulnérabilité. À l'origine, cette Convention de Genève relative au statut de réfugié a été élaborée pour faire face aux conséquences néfastes de la Seconde Guerre mondiale. Mais, depuis elle a connu une importante évolution à la suite de l'arrivée incessante des migrants vulnérables. De la même manière, le système de Genève fonde une solution globale, permanente et ouvre la voie à un droit individuel et universel à la protection¹⁰¹⁷.

708. Par la suite, d'autres mécanismes juridiques se sont développés pour assurer la protection des certains migrants vulnérables : c'est le cas notamment des victimes des intempéries et des catastrophes humaines, ainsi que des exilés de guerre. Ces migrants ne sont pas couverts par cette norme conventionnelle à vocation universelle. Néanmoins, ces personnes sont protégées par d'autres instruments des droits de l'homme et par les lois nationales de l'État d'asile. En dépit de l'élaboration des nouvelles règles juridiques existantes, la Convention de Genève protège toujours les migrants vulnérables. Par ailleurs, ce cadre normatif reste toujours un instrument de référence et protecteur des droits des migrants contraints de quitter leur pays d'origine.

709. La multiplicité des conflits et la hausse du nombre des migrants forcés sur le territoire européen mettent en cause la pertinence de la Convention de Genève relative au statut de

¹⁰¹⁶ FELLER Érika, TÜRK Volker et NICHOLSON Frances, *La protection des réfugiés en droit international*, *op.cit.*, pp. 377-378.

¹⁰¹⁷ HALLUIM Estelle « Protéger et identifier les demandeurs d'asile présentant une vulnérabilité psychique », in BILLET Carole, D'HALLUIM Estelle et TAXIL Béangère (dir.), *La catégorisation des acteurs d droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, p. 63.

réfugié. Toutefois, cette norme internationale à vocation universelle fait preuve d'efficacité et d'une longévité exceptionnelle face à des tensions grandissantes. Elle reste toujours la meilleure base pour la protection des migrants vulnérables. Le droit international de réfugiés répond simplement aux tensions suscitées par les déplacements transfrontières de populations craignant d'être persécutées en cas de retour dans l'État d'origine¹⁰¹⁸. En effet, le système de Genève relatif au statut de réfugié est conçu pour répondre aux besoins des victimes de la Seconde Guerre mondiale. Aujourd'hui, le système de Genève répond aux situations contemporaines et actuelles liées à la fois à la multiplicité des conflits, des guerres et des violations graves des droits de l'homme. Pourtant à l'origine, la Convention de Genève relative au statut de réfugié ne s'intéressait qu'à une poignée des personnes victimes de traumatismes liés à la Seconde Guerre mondiale. Ce mécanisme international de protection doit répondre aux souffrances humaines. En effet, les souffrances humaines ne doivent pas rester sans réponses de l'autorité de l'État de la demande de protection.

710. Cependant, cette Convention internationale relative aux droits des réfugiés a été interprétée maintes fois, mais son contenu n'a jamais été modifié depuis son adoption. Malgré, l'arrivée massive de demandeurs d'asile, elle est toujours d'actualité et répond aux réalités migratoires. Ce corpus juridique assure les besoins spécifiques des migrants en quête de protection internationale. Cette Convention internationale est loin d'être un instrument dépassé et elle répond toujours aux besoins des réfugiés sur le territoire l'État de la demande de protection. Du fait de son statut protecteur des migrants vulnérables, la Convention de Genève demeure toujours le texte de référence pour les autorités de l'État de la demande de protection. Cette norme internationale a démontré clairement sa capacité de résistance et d'adaptation face aux nouvelles conflictualités. Autrement dit, elle est omniprésente dans toutes les situations conflictuelles. Selon la formule de la Cour européenne des droits de l'homme, la Convention de Genève est un instrument vivant, apte à rencontrer non l'ensemble, mais une grande part des situations contemporaines de migrations forcées¹⁰¹⁹.

711. Par conséquent, la Convention de Genève demeure pertinente face à l'arrivée massive des migrants au sein de l'Union européenne. Elle permet de prévenir ou d'éradiquer les

¹⁰¹⁸ HÖPFNER François Florian, *L'évolution de la notion de réfugié, op.cit.*, p.30.

¹⁰¹⁹ CARLIER Jean-Yves, « La métamorphose du refuge. L'évolution de l'inclusion », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque de Paris Saclay (UVSQ). Coll. Société française pour le droit international, Paris, éd. Pedone, 2022, p. 201.

souffrances humaines pendant les troubles ou les exactions dans les pays en situation de crise. Face à de telles situations, le système de Genève a pu apporter une protection efficace et effective aux candidats à l’asile. De fait, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié adopte une vision dynamique et éclairée face aux situations migratoires. En outre, elle prévoit l’attribution d’une protection à l’étranger qui craint d’être persécuté dans son pays d’origine ou de résidence habituelle. Ainsi, cette norme internationale précise également les conditions et les modalités du traitement de la demande de protection des migrants en situation de vulnérabilité.

712. La Convention internationale demeure toujours le socle de la protection juridique des migrants vulnérables, avant, pendant et après la reconnaissance du statut de réfugié. La lettre et l’esprit de la Convention démontrent clairement que la personne persécutée doit bénéficier de la protection internationale. Par ailleurs, le droit international des réfugiés actuel forme un corpus qui, pour avoir perdu une grande part de sa capacité rémédiatrice, n’en demeure pas moins cohérent et utile, par la protection effective qu’il accorde à des millions de personnes¹⁰²⁰. En dépit d’un contexte migratoire complexe et une politique défavorable, la Convention de Genève reste encore aujourd’hui l’instrument juridique de protection le plus pertinent pour toutes les personnes contraintes de s’exiler¹⁰²¹. En un mot, la Convention de Genève n’est pas conçue pour répondre à toutes les violations des droits de l’homme. Elle est adoptée pour trouver une réponse satisfaisante aux personnes victimes d’actes de persécution.

B) Les faiblesses de la Convention de Genève face aux réalités migratoires

713. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est confrontée ces dernières années à des nouvelles conflictualités. La portée de cette Convention est affaiblie par trois problèmes qui trouvent leurs racines dans sa genèse elle-même : elle a été conçue pour une période et un espace géographique circonscrits ; son contenu n’a pas été modifié alors que sa portée s’étendait et de nouvelles raisons de migrer (crises environnementales) rendent encore plus flous les contours entre migrations forcées et migrations volontaires¹⁰²². Cependant, la Convention de Genève ne couvre pas toutes les réalités migratoires. À titre

¹⁰²⁰ CRÉPEAU François, *Droit d’asile : De l’hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1995, p.352.

¹⁰²¹ TISSIER-RAFFARIN Marion, *Commentaire de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié, Présentation générale*, Université de Bordeaux, Mars 2016.

¹⁰²² INGLEBERT-FRYDMAN Antoine et POURTAU Lionel, *L’insertion des réfugiés en France : Situations et interventions (2015-2020)*, Paris, éd. CNRS, 2020, p. 40.

d'exemples, cette Convention ne couvre pas les personnes fuyant une guerre étrangère ou une guerre civile, non plus que les victimes de violences résultant d'un climat d'insécurité ou d'une situation d'anarchie¹⁰²³. Elle n'est pas conçue pour répondre aux besoins des exilés de guerre, s'ils n'éprouvent aucune crainte rattachée aux motifs identifiés par la Convention de Genève. En effet, ces migrants vulnérables ne sont pas considérés comme réfugiés au regard de la Convention de Genève de 1951 et du Protocole de New York de 1967 relatifs au statut de réfugié.

714. La Convention de Genève ne vise qu'une certaine catégorie des migrants vulnérables : les réfugiés politiques et les personnes victimes des violations graves des droits de l'homme. Par ailleurs, elle exclut plusieurs catégories des migrants en situation d'extrême vulnérabilité, notamment les réfugiés climatiques, environnementaux, les réfugiés économiques etc. Le système de Genève en matière de protection des réfugiés a un champ d'application plus restreint que celle de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette dernière a étendu son champ d'application, elle s'adresse à l'homme en général, national, réfugié ou demandeur d'asile¹⁰²⁴. Contrairement au système de Genève relative au statut de réfugié, cette Convention européenne s'intéresse à l'ensemble des personnes en situation de vulnérabilité.

715. La Convention de Genève ne s'applique pas à des migrants chassés de chez eux par des phénomènes naturels et environnementaux comme les inondations, les intempéries, les éruptions volcaniques etc. Cette Convention ne s'applique non plus aux catastrophes humaines. Ces situations provoquent le déplacement forcé de plusieurs milliers de personnes à la recherche des meilleures perspectives, de la sécurité et de la dignité. C'est pourquoi, le professeur François CRÉPEAU déclare que : « la migration est un voyage à la recherche de la dignité »¹⁰²⁵. La recherche de la dignité signifie : chercher la liberté et le respect inconditionnel des droits fondamentaux de la personne. Ainsi, elle déclare que le migrant ne doit pas être traité en ennemi, mais plutôt comme un être humain en quête de protection internationale. Donc, la loi nationale de chaque État doit assurer la sécurité des migrants présents sur son

¹⁰²³ LOCHAK Danièle, « Qu'est-ce qu'un réfugié ? La construction politique d'une catégorie juridique », *Revue Pouvoirs*, 2013/1, n°44, *loc.cit.*, p. 45.

¹⁰²⁴ GUIMEZANES Nicole, « Le statut juridique des réfugiés », *RIDC*, n°2, 1994, p. 626.

¹⁰²⁵ CRÉPEAU François, Professeur à l'Université de Mc Gill et ancien rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme des migrants (2011-2017). Cette célèbre citation est prononcée dans le cadre d'une leçon inaugurale à l'Université Catholique de Louvain (Belgique), 22 mars 2018. L'auteur de cette citation précise également que : « la dignité n'a pas de nationalité, nous sommes tous titulaires de cette dignité et nous sommes tous les mêmes droits, quel que soit notre condition et quel que soit nos situations administratives où que soit sur la planète. Par conséquent, la dignité n'a pas des frontières.

territoire. Par ailleurs, elle permet d'interdire toute atteinte à la liberté et à la dignité humaine des demandeurs de protection. En période de crise ou de violation grave des droits de l'homme, les migrants vulnérables doivent bénéficier d'un traitement favorable. Cependant, la fuite vers un nouveau pays est aussi un moyen d'échapper aux représailles ou de se sauver loin des dangers ou des catastrophes. Le statut des personnes obligées à fuir ces catastrophes n'est pas déterminé par le droit international des réfugiés.

716. En effet, le droit international actuel ne protège pas les personnes qui n'ont d'autre choix que de quitter leur pays d'origine en raison d'une catastrophe. Autrement dit, les personnes sinistrées ou victimes des aléas climatiques, environnementaux et humains ne sont pas couvertes par cette dite Convention. Dans ces « situations d'urgence complexes », les populations se déplacent dans tous les sens et perdent le sens de l'orientation, se contentant de fuir le lieu d'insécurité pour s'en éloigner autant que possible¹⁰²⁶. Pourtant, ces migrants sont en situation d'extrême vulnérabilité et ont besoin d'une assistance particulière et d'une protection renforcée, parce que leur vie, leur sécurité et leur liberté sont gravement menacées dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. La protection de cette catégorie des populations vulnérables est inadaptée aux dispositions de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Cette norme universelle est confrontée à un nouveau contexte migratoire ces dernières années sur le territoire de l'Union européenne. Elle ne parvient pas à conserver sa pertinence face à une nouvelle catégorie des acteurs du droit d'asile, quand bien elle est conçue pour répondre aux conséquences des effets néfastes du phénomène migratoire. Contrairement aux autres mécanismes juridiques, le système de Genève relatif aux droits de réfugié est relativement limité face aux nouveaux phénomènes migratoires. Ce système de protection est confronté à de nombreux défis qu'il devra relever pour proposer une protection adéquate pour ce nouveau type de refuge¹⁰²⁷.

717. En résumé, la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié comporte un certain nombre des failles, car, elle est axée sur la dimension individuelle du demandeur d'asile et non sur la dimension collective¹⁰²⁸. Cette dernière approche est absente dans les dispositions

¹⁰²⁶ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIe siècle : Aspects de droit international*, op.cit., pp. 577-578.

¹⁰²⁷ COURNIL Christel et MAZZEGA Pierre, « Réflexions prospectives sur une protection juridique des réfugiés écologiques », *REMI*, 2007 (23) 1, p. 9.

¹⁰²⁸ VAHABI Nader, *Crimes d'États : Qui porte la responsabilité des morts en Méditerranée ?*, Paris, éd. L'Harmattan, 2019, p. 57.

de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Elle prive un certain nombre des migrants vulnérables de protection internationale, ces derniers ne peuvent pas obtenir le statut de réfugié du fait de leur caractère *prima facie*. Pourtant, ils sont menacés collectivement pour des causes nobles et valables dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Selon la Convention de Genève, seul le caractère individuel des actes de persécutions justifie la protection internationale des réfugiés.

§ II : Le régime européen d'asile à l'épreuve de la crise migratoire

718. La migration forcée est la conséquence d'une fuite face aux fléaux, catastrophes, conflits et guerres, ainsi que les violations graves et systématiques des droits de l'homme. Cette mobilité forcée à grande échelle vers le territoire de l'Union européenne a un impact considérable sur les conditions de vie des migrants vulnérables. Elle se caractérise par des images, tant spectaculaires que dramatiques des personnes débarquées dans les ports grecs ou italiens, celles macabres des naufrages, et enfin celles inquiétantes des conditions d'accueil comme le cheminement sur les routes européennes, montrent sans équivoque l'augmentation du nombre de réfugiés venus chercher une protection¹⁰²⁹. À ce titre, les États membres de l'Union européenne ont l'obligation de porter secours et assistance aux migrants en situation de vulnérabilité. Car, ces personnes sont dans une situation de déséquilibre excessif par rapport aux autres migrants présents sur le territoire de l'État d'accueil. L'autorité de cet État est tenue de compenser les inégalités existantes entre les migrants et les autres individus sur son territoire.

719. Les migrants en situation de vulnérabilité vont chercher ailleurs ce qui leur manque : un meilleur emploi pour les migrants économiques, un refuge pour les exilés. Cependant, les flux migratoires vers l'Union européenne sont mixtes et les raisons du départ sont plurielles. Les personnes en quête de protection viennent de divers horizons : en provenance d'Afrique, et en particulier la Corne de l'Afrique (Somalie, Sud-Soudan, Érythrée) et du Moyen-Orient (Pakistan, Afghanistan). Elles tentent de se mettre à l'abri le temps d'une crise¹⁰³⁰. Par ailleurs, l'écrasante majorité des migrants viennent de pays proie en guerre ou de pays exposés à de

¹⁰²⁹ BRAUD Fanny, FISCHER Bénédicte et GATELIER Karine, « L'hébergement des demandeurs d'asile à l'épreuve d'administrations françaises en crise. Une analyse locale : l'exemple de Grenoble », in TISSIER – RAFFIN Marion (dir.), *Le droit d'asile*, Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 166.

¹⁰³⁰ WECKEL Philippe, « Le droit international face à la mobilisation internationale en faveur des migrants », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^e siècle : Aspects de droit international*, *op.cit.*, p. 44.

difficultés économiques exacerbées ou à des violations graves des droits de l'homme. Ces migrants cherchent à tout prix la paix, la stabilité et la sécurité, afin de pouvoir vivre dignement sur le territoire de l'État d'accueil. Quoiqu'il en soit, ces migrants sont dans une situation de vulnérabilité par rapport à d'autres migrants de droit commun. Le fait de se trouver dans une situation de détresse peut générer des sentiments d'humiliation ou de frustration chez les demandeurs d'asile. Cette mobilité sous contrainte expose les migrants à une situation d'extrême vulnérabilité.

Eu égard à ces souffrances humaines, il est nécessaire d'assurer la pérennité du système européen de l'asile (A), ensuite nous envisageons l'amélioration du traitement des demandes et des conditions d'accueil (B).

A) La garantie de la pérennité du système européen commun de l'asile

720. Le régime européen de l'asile est un ensemble de textes législatifs fixant des normes et procédures communes aux États de l'Union européenne en matière de protection internationale, afin d'offrir aux demandeurs un statut uniforme et un degré égal de protection sur tout le territoire de l'Union européenne¹⁰³¹. Ce système européen de protection est fondé sur l'application intégrale et globale de la Convention de Genève et l'assurance que nul ne pourra être renvoyé là où il risque à nouveau d'être persécuté¹⁰³². Il a été adopté pour pallier les insuffisances de la Convention Genève relative au statut de réfugié. Pour ce faire, le régime européen en matière de protection des migrants vulnérables doit assurer le statut de réfugié et se conformer à trois principales exigences. D'abord, le système européen en matière de la protection des migrants vulnérables doit obéir à une exigence de dignité.

721. En effet, qui parle de dignité fait référence à la reconnaissance de la valeur des droits fondamentaux des demandeurs de protection. En ce sens, respecter la dignité de la personne humaine implique donc en premier lieu la prohibition de l'avilissement des personnes, l'interdiction des traitements inhumains et cruels, la protection contre les atteintes à l'intégrité physique ou morale¹⁰³³. C'est à l'occasion de cette situation que s'inscrit l'arrêt *Typers c/*

¹⁰³¹ Cf. La définition du régime européen d'asile commun (REAC) proposée par les États membres de l'Union européenne. Ce régime européen commun est composé de cinq grands textes, à savoir trois directives et deux règlements. Chacun de ces textes joue un rôle considérable en matière de protection internationale des migrants présents dans l'espace européen.

¹⁰³² CARLIER Jean-Yves et CRÉPEAU François, « Le droit européen des migrations : Exemple d'un droit en mouvement ? », *AFDI*, LVII, Paris, éd. CNRS, 2011, p. 665.

¹⁰³³ MUTELET Valérie, « La dignité et le droit des étrangers », *RFDA*, novembre-décembre, n°6, 2015, p. 1091.

Royaume-Uni du 25 avril 1978, par lequel la Cour européenne des droits de l'homme a donné le contenu du « traitement inhumain et dégradant ». Elle affirme que tout châtement infligé à une personne est effectivement dégradant et constitue une violation de l'article 3 de la CEDH¹⁰³⁴.

722. Pourtant, la Cour européenne des droits de l'homme ne vise pas expressément le respect de la dignité humaine ni dans le préambule ni dans aucun de ses articles. Le terme *dignité* n'apparaît pour la première fois dans ce célèbre arrêt de la Cour européenne de Strasbourg du 25 avril 1978¹⁰³⁵. Cette exigence passe par le respect des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité dans l'espace européen. Ensuite, le régime européen d'asile doit obéir à une exigence d'efficacité de la protection des migrants. L'exigence d'efficacité passe par la réduction des délais moyens d'instruction de la demande d'asile. La durée de la procédure de la demande d'asile ne doit pas être longue et ne doit pas excéder un certain délai. Au-delà d'un certain délai, la demande de protection perd sa crédibilité. Le délai d'instruction des demandes de protection varie considérablement d'un pays européen à l'autre.

723. L'État de la demande de protection doit traiter dignement, efficacement, rapidement et humainement les demandes formulées par les candidats à l'asile. Cette exigence est primordiale, elle permet d'éviter une longue période d'attente de décisions de demandes de protection. Enfin, la troisième exigence est la solidarité entre les États membres de l'Union européenne. Cette dernière exigence est à la fois un fondement indispensable et inhérent au processus de la construction de l'Union européenne¹⁰³⁶. Elle passe par une obligation morale d'assistance mutuelle entre les États de l'Union. À cela s'ajoutent le partage équitable des charges et des responsabilités entre les États de l'Union européenne. Cependant, les exigences en matière de la protection des migrants ne sont pas appliquées par tous les États de l'Union européenne.

¹⁰³⁴ Cour.EDH, 25 avril 1978, affaire *Tyrer c. Royaume-Uni*, Req., n°5856/72. Cette affaire illustre parfaitement le non respect de la dignité humaine et elle porte atteinte à l'intégrité physique de ce migrant vulnérable. Le requérant a subi des violents coups de verge aux différentes parties de son corps. Cette violation est contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Infliger un tel châtement selon la Cour européenne des droits de l'homme constitue un traitement inhumain et dégradant à l'égard d'un requérant.

¹⁰³⁵ LAMBERT Pierre, « Les droits de l'homme à l'épreuve du principe de la dignité humaine », in *Mélanges en l'honneur du professeur PETROS J. PARARAS, Les droits de l'homme en évolution*, Athènes 2009, p. 337.

¹⁰³⁶ ESPAGNO-ABADIE Delphine, « La solidarité, une valeur de l'Union européenne », *RUE*, n°613, déc. 2017, p. 603.

724. Par conséquent, le régime européen commun de l’asile ne répond plus aux besoins de protection des migrants vulnérables. Cette absence d’harmonisation se justifie par la non-conformité du régime européen de l’asile aux engagements internationaux en matière de la protection des migrants. C’est pourquoi, le régime européen en matière de protection des migrants vulnérables mérite d’être révisé en profondeur et réformé. Ce régime européen commun de l’asile existe bel et bien, mais il n’est pas à la hauteur des attentes des migrants demandeurs d’asile. Ainsi, ces migrants vulnérables souffrent de carences de protection de l’État de la demande d’asile.

B) Amélioration du traitement des demandes et des conditions d’accueil

725. Les demandeurs de protection sont dans une position défavorisée par rapport aux autres migrants présents sur le territoire de l’État de la demande d’asile. Ces migrants vulnérables doivent bénéficier d’un traitement spécifique et favorable ou même semblable aux ressortissants de l’État de la demande de protection. En outre, la directive européenne garantit que les demandeurs d’asile pourront bénéficier d’une série de mesures d’assistance particulièrement importantes. Ces mesures concernent plutôt leur niveau de vie (information, documentation, accès au système national de santé, accès à la scolarité) dans tous les États membres de l’Union européenne. De plus, les États membres de l’Union devront prendre en considération les besoins particuliers de demandeurs d’asile qui se trouvent dans une situation de vulnérabilité¹⁰³⁷. La prise en compte de ces besoins peut conduire l’État à améliorer le traitement des demandes de protection et les conditions d’accueil des demandeurs d’asile.

726. La vulnérabilité est un fait générateur de responsabilité des États en matière de protection des migrants en situation de faiblesse. Cette notion de vulnérabilité appelle à l’action immédiate face aux besoins, à l’urgence, aux risques, aux menaces et aux souffrances. Devant telle situation de vulnérabilité, l’État doit adopter des mesures positives afin d’accomplir ses obligations¹⁰³⁸. En effet, la situation particulière d’un migrant demandeur d’asile est considérée comme un motif d’octroi de la protection internationale. La vulnérabilité particulière des migrants est considérée comme une circonstance aggravante. Cette situation

1037 VINCENZI Stefano, « La régime d’asile européen commun : l’accueil des demandeurs d’asile et l’intégration des personnes qui bénéficient de la protection internationale », *Revue Migrations Société*, vol.14, n°83, septembre-octobre, 2002, p. 145.

1038 PERRAKIS Stelios, La protection internationale au profit des personnes vulnérables en droit international des droits de l’homme, *op.cit.*, p. 67.

aggravante est le mobile de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Elle est à l'origine des plusieurs facteurs, comme des troubles ou des représailles régnant dans l'État d'origine du demandeur d'asile. Elle doit être prise en compte par l'autorité de l'État de la demande de protection. En outre, la prise en compte de cette souffrance aiguë est synonyme de protection juridique des migrants vulnérables.

727. Les candidats à l'asile sont affaiblis par des circonstances liées aux aléas migratoires et leur condition d'existence sur le territoire de l'État de la demande d'asile. C'est pourquoi, l'État d'accueil engage sa responsabilité pour assurer la protection des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. L'État de la demande d'asile doit veiller à ce que les migrants vulnérables puissent s'établir dans des conditions satisfaisantes dans sa juridiction. L'adoption de mesures positives vise à réparer les obligations violées par l'État d'origine du demandeur d'asile. La réparation est une obligation de résultat, elle consiste à placer les migrants vulnérables dans des conditions de sécurité. Ainsi, les migrants en situation de vulnérabilité bénéficient des aides sociales sous forme d'allocations. Les aides sociales peuvent prendre plusieurs formes : elles peuvent être des aides financières, matérielles ou encore des aides médicales et juridiques. Les moyens de subsistance permettent de mener une vie normale et digne pour les migrants en situation de vulnérabilité. Pour cela, il faut les nourrir, les vêtir, les héberger et les mettre dans des conditions optimales. Ainsi, il faut les aider à surmonter les difficultés rencontrées et les éloigner des zones de conflit ou de danger. En plus de cela, il faut les orienter dans leurs démarches administratives dans l'État de la demande de protection.

728. Par ailleurs, ces personnes doivent recevoir des Conseils juridiques permanents, bénéficier d'un interprète en l'absence de maîtrise de la langue, être défendu par un avocat spécialisé, et profiter d'un suivi sanitaire et psychologique lorsqu'elles ont été éprouvées dans leur chaire ou leur psychisme. Ces différentes prestations contribueraient à l'effectivité du droit d'asile, tant dans la mise en œuvre des conditions d'accueil que de l'adaptation de l'examen de la demande d'asile¹⁰³⁹. Ces prestations sont destinées à assurer une protection spécifique et adaptée aux besoins spécifiques des migrants vulnérables. Par conséquent, répondre aux besoins spécifiques des migrants vulnérables, c'est préserver leur dignité dans l'État de la demande de protection. À titre d'illustration, l'État d'accueil doit sanctionner et

¹⁰³⁹ D'HALLUIN Estelle, « Protéger et identifier les demandeurs d'asile présentant une vulnérabilité psychique », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Bérangère, (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, loc.cit., p. 65.

réparer les violations graves commises à l'encontre des migrants vulnérables dans sa juridiction. Dans cette logique, la vigilance spéciale s'impose à l'égard des personnes sous la juridiction de l'État qui se trouvent dans une situation ou de vulnérabilité particulière¹⁰⁴⁰. La vulnérabilité est indissociable de la responsabilité de l'État de la demande de protection. C'est pourquoi, l'autorité de l'État d'accueil doit s'intéresser la situation particulière des migrants vulnérables. Cela relève de la vigilance particulière de l'État de refuge. La vigilance spéciale est la fonction première de l'État de la demande d'asile envers les migrants vulnérables sur son territoire. Cette vigilance n'est rien d'autre que la protection et l'assistance à l'égard des migrants en situation de vulnérabilité, car les migrants vulnérables ont besoin d'un accueil matériel et médical pour leur permettre de mener une vie décente conforme à la dignité humaine le temps de leur procédure¹⁰⁴¹.

729. Pour assurer l'effectivité du traitement des demandes et des conditions d'accueil, l'État de refuge doit reposer sur trois grands piliers : mieux héberger, mieux accompagner et adopter un dispositif national plus souple au profit des migrants en situation de vulnérabilité. Ces migrants défavorisés doivent bénéficier d'un hébergement adapté à leurs besoins essentiels. L'hébergement attribué aux migrants vulnérables doit correspondre aux exigences locatives. Pour pouvoir bénéficier des structures d'hébergement, la situation particulière des migrants doit être prise en compte par l'État de la demande d'asile. À ce titre, l'État responsable du traitement de la demande est tenu d'augmenter sa capacité d'accueil, afin de mieux assurer la protection des demandeurs d'asile, en prenant en compte la vulnérabilité comme motif pour la protection des droits des migrants en situation de faiblesse. Ces personnes sont fragilisées par des situations particulières et complexes dans leur pays d'origine ou parfois liées aux aléas migratoires. C'est cette complexité de situation, qui rend vulnérable les migrants.

730. En outre, les migrants en situation de vulnérabilité doivent bénéficier nécessairement d'un accompagnement social et administratif. L'accompagnement individuel et le suivi régulier permettent de faciliter l'accès aux droits fondamentaux des migrants vulnérables. En effet, l'État de la demande d'asile a l'obligation d'aider les migrants à subvenir à leurs besoins essentiels. En ce qui concerne le traitement des demandes d'asile, le délai de procédure d'asile

¹⁰⁴⁰ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2018, p. 832.

¹⁰⁴¹ GANTY Sarah et BAUMGÄRTEL Moritz, « Établir un droit juste de la migration », in BRICTEUX Caroline et FRYDMAN Benoit (dir.), *Les défis du droit global, loc.cit.*, p. 92.

ne doit pas être long et ne doit pas excéder six mois. Au-delà de ce délai imparti, la demande de protection dans l'État d'accueil perd sa crédibilité.

Section II : L'étendue de la protection des migrants vulnérables en Europe

731. Le régime européen commun de l'asile est fondé sur l'application intégrale de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Ce régime a pour objet de compléter la Convention de Genève. Cependant, ce système européen a un champ d'application plus large que celui de la Convention de Genève en matière de protection des droits des migrants vulnérables. Le droit de l'Union européenne à travers les directives indique aux États membres qu'ils doivent fournir les conditions matérielles d'accueil aux demandeurs d'asile dès lors qu'ils présentent une demande de protection¹⁰⁴². Cette protection est réservée uniquement aux personnes vulnérables ayant des besoins particuliers en matière d'accueil. La seule limitation de ces conditions est celle relative aux personnes qui disposeraient déjà de moyens suffisants pour avoir un niveau de vie adéquat sans que leur soient octroyées les conditions matérielles d'accueil¹⁰⁴³.

732. La protection des demandeurs d'asile doit être adaptée à leurs besoins spécifiques. La réponse à cette question des droits sociaux est positive et évidente, car tous les demandeurs d'asile sont particulièrement vulnérables et défavorisés du fait de leur statut migratoire et de leur qualité d'étranger. Ainsi, la vulnérabilité des demandeurs d'asile est avérée, car, elle résulte de la fragilité conjoncturelle et aux circonstances migratoires. L'État de la demande de protection est tenu d'accorder une attention maximale et un suivi régulier à ces étrangers en situation de vulnérabilité. Ces personnes vulnérables méritent d'être protégées par l'État de la demande d'asile, du fait de leur précarité et de leur fragilité particulière. En ce sens, cette protection concerne tous les demandeurs d'asile présents sur le territoire du pays d'accueil. L'état de la vulnérabilité particulière est le critère déterminant et renforce la protection des migrants. Cette protection particulière agit ici comme une voie d'accès garantie par la Charte sociale ; la seule voie possible d'ailleurs pour les étrangers en situation irrégulière ; un moyen sans lequel nul ne bénéficie des droits de cet instrument ne leur serait permis. Il est intéressant de noter qu'on trouve aussi dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

¹⁰⁴² Art. 17 de la Directive « Accueil » 2013/33 de l'Union européenne. Les dispositions de cet article précisent les règles générales relatives aux conditions matérielles d'accueil et aux soins médicaux.

¹⁰⁴³ *Ibid.*

la trace de cette approche protectrice des personnes, et spécialement des étrangers, compte tenu de leur vulnérabilité¹⁰⁴⁴. Dans cette perspective, la vulnérabilité est une justification pour la protection internationale des migrants. Elle permet à l'État de refuge de renforcer sa capacité d'accueil, afin de prendre des mesures nécessaires aux conditions des migrants en situation de vulnérabilité. En effet, la protection des migrants vulnérables est devenue un sujet primordial dans l'agenda de droit européen et international des droits de l'homme.

L'étendue de la protection des migrants vulnérables se justifie par la détermination de l'État responsable du traitement de la demande (§I) et l'émergence de nouvelles protections en faveur des migrants (§II).

§ I : La détermination de l'État responsable du traitement de la demande

733. La détermination de l'État responsable du traitement de la demande étant primordiale, en ce sens qu'elle fixe le territoire d'accueil des demandeurs de protection internationale, ce processus se doit d'être sensible à la vulnérabilité particulière des individus vulnérables¹⁰⁴⁵. Le système de Dublin autorise l'examen de la demande d'asile à un seul État membre de l'Union européenne. Ainsi, le candidat à l'asile ne peut déposer sa demande que dans un seul État membre de l'Union. En d'autres termes, les demandes d'asile doivent être traitées par les pays membres de l'Union européenne où débarquent les candidats de la demande de protection internationale. L'examen par un seul État membre permet d'éviter la fraude, le choix de l'État de la demande d'asile et le dépôt de plusieurs demandes d'asile parallèles et successives.

734. Le régime européen commun de l'asile répond à un certain nombre d'objectifs en matière de traitement de la demande de protection : « rapidité et certitude, éviter les réfugiés en orbite, le traitement du problème des demandes d'asiles multiples et garantie de l'unité familiale »¹⁰⁴⁶. En vertu de la responsabilité, sur lequel le système de Dublin repose, l'État désigné comme responsable de l'examen d'une demande est en règle générale, l'État par le territoire duquel un demandeur est pour la première fois entré dans l'Union européenne¹⁰⁴⁷. En outre, lorsque le candidat à l'asile a introduit une demande sur le territoire de l'État

¹⁰⁴⁴ AKANDJI-KOMBÉ Jean-François, « Quels droit au séjour et Droits de séjour pour le migrant en situation irrégulière ? Éléments de droit européen », Mélanges à l'honneur au professeur Jean DHOMMEAUX, in HENNEBEL Ludovic et TIGROUDIA Hélène (dir.), *Humanité et Droit*, Paris, éd. Pedone, 2013, p. 151.

¹⁰⁴⁵ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, op.cit., p. 315.

¹⁰⁴⁶ DELOUVIN Patrick, « La responsabilisation d'un seul État membre pour l'examen d'une demande d'asile » *Revue Migrations Société*, vol.14, n°79, janvier-février 2002, p. 153.

¹⁰⁴⁷ PROGIN-THEUERKAUF Sarah et PHAN Tobias, *Droit européen de l'asile*, Berne, éd. Stämpfli, 2020, p. 142.

d'accueil, celui-ci est désigné comme responsable du traitement de ladite demande. Cependant, comme il est dit plus haut, la détermination de l'État responsable du traitement de la demande obéit à des critères (A), et des procédures de détermination (B).

A) Les critères de détermination de l'État de la demande de protection

735. Le système de Dublin actuellement en vigueur a été établi en 1990 pour déterminer le seul État responsable du traitement de la demande d'asile et a été ensuite modifié en 2003 et 2013. Ce régime européen de l'asile est conçu pour répondre aux tensions suscitées par les arrivées massives des migrants vulnérables. En outre, le système européen commun de l'asile a pour but de compenser les insuffisances de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Ce système européen commun de l'asile permet de subvenir aux besoins essentiels des demandeurs d'asile sur le territoire de l'État d'accueil. Ainsi, ce dernier assigne principalement la responsabilité d'examiner une demande d'asile à l'État membre « de première entrée », celui où est entré le demandeur, pour la première fois, dans l'Union européenne¹⁰⁴⁸. Le système européen de l'asile fixe un certain nombre de critères, pour désigner l'État responsable du traitement de la demande d'asile. La détermination de l'État responsable repose sur des critères objectifs et hiérarchisés. Si un État reconnaît sa responsabilité au terme du processus de détermination, le demandeur d'asile devra alors lui être remis¹⁰⁴⁹.

736. Les critères de détermination de l'État responsable de l'examen de la demande sont fixés au chapitre III du règlement de Dublin III. Le système de Dublin ne s'applique qu'aux ressortissants des États tiers, qui ont demandé la protection internationale ou la protection subsidiaire. Ce système européen de l'asile obéit à des critères qui lui sont propres. Les critères de détermination de l'État responsable du traitement de la demande sont multiples et variés. Le règlement de Dublin établit suivant un ordre de priorité pour déterminer l'État compétent pour le traitement de la demande de protection des migrants. En effets, les critères de détermination de l'État responsable sont des critères « objectifs et équitables » qui doivent être examinés dans un ordre hiérarchique. La liberté de choix du demandeur d'asile quant au pays

¹⁰⁴⁸ LEBOEUF Luc, « Y a-t-il « afflux massif » de demandeurs d'asile ? », *JDE*, octobre 2015, n°222, p. 313.

¹⁰⁴⁹ GISTI (Groupe d'information et de soutien des immigrés), les cahiers juridiques : *La demande d'asile à l'épreuve de « Dublin II »*, 2010, p. 5.

d'accueil est totalement absente de ce mécanisme¹⁰⁵⁰. Par conséquent, la liberté de choix du demandeur d'asile est motivée par la chance d'obtenir une protection internationale et de profiter des perspectives économiques abondantes de l'État d'accueil. La détermination de l'État responsable en application des critères se fait sur la base de la situation qui existait au moment où le migrant a introduit sa demande de protection pour la première fois auprès d'un État membre de l'Union européenne. En effet, les critères de détermination de l'État responsable du traitement de la demande de protection sont examinés dans l'ordre hiérarchique dans lequel, ils sont énoncés dans le règlement de Dublin¹⁰⁵¹. Cela permet d'assurer la célérité de la procédure de la détermination de l'État responsable du traitement de la demande.

1) Les critères relatifs à la situation familiale des demandeurs d'asile

737. L'existence des liens familiaux est l'élément essentiel pour la détermination de l'État responsable de la demande de protection. Le premier critère figure à l'article 7 chapitre III du règlement III, et repose sur le principe du regroupement familial de demandeurs de protection. Le premier critère ne concerne que le demandeur d'asile mineur non accompagné. Dans ce cas, on envisage deux hypothèses : la première hypothèse envisage l'existence des liens familiaux des mineurs demandeurs d'asile non accompagnés. Dans cette logique, l'État responsable est celui dans lequel un membre de la famille ou les frères ou sœurs du mineur non accompagné se trouve légalement, pour autant que ce soit dans l'intérêt supérieur du mineur¹⁰⁵².

738. La seconde hypothèse est l'absence des liens familiaux, c'est-à-dire qu'il n'y a aucun membre de la famille du mineur demandeur d'asile, ni aucun proche dans un État membre. Dans ce cas, l'État responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande de protection internationale, à condition que ce soit dans l'intérêt supérieur du mineur¹⁰⁵³. Par ailleurs, l'article 19 de la directive « Accueil » de 2003 précise

¹⁰⁵⁰ AUSSEMS Gaëlle, DOYEN Isabelle et HENKINBRANT Valentin, « Le règlement Dublin III : d'un mécanisme interétatique vers une réelle prise en compte du demandeur de protection ?, *Revue du droit des étrangers*, 2014, n°177, p. 189.

¹⁰⁵¹ V. Art. 7 chapitre III du règlement de Dublin III sur les critères de la détermination de l'État membre responsable du traitement de la demande de protection. Ces critères s'appliquent dans l'ordre hiérarchique dans lequel, ils sont énoncés dans l'article 7 chapitre III du règlement de Dublin III.

¹⁰⁵² V. Art. 8 chapitre III du règlement de Dublin III relatives aux critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de la demande d'asile.

¹⁰⁵³ V. Art. 8, § 4 du règlement Dublin III concernant les critères de détermination de l'État responsable de la demande de protection.

que les États de l'Union européenne doivent prendre soins des mineurs ou assurer leur bien-être, ou rechercher toute autre forme appropriée de représentation. Les autorités compétentes en matière d'asile procèdent régulièrement à une appréciation de la situation de ces mineurs¹⁰⁵⁴.

739. En effet, il semble que peu de pratiques nationales soient pleinement en conformité avec l'article 19 n°2003/9 en matière d'accueil des demandeurs d'asile, qui fait obligation à l'État d'accueil de chercher « dès que possible », les membres de la famille du mineur non accompagné¹⁰⁵⁵. Le régime européen commun de l'asile accorde une priorité absolue à l'intérêt supérieur de l'enfant pour son bien-être, afin d'éviter les demandes d'asile multiples. À titre d'illustration, l'intérêt supérieur de l'enfant est primordial et il doit être pris en compte par l'ensemble des États membres de l'Union européenne. L'obligation de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant a été élargie par la Cour de justice de l'Union européenne. L'intérêt supérieur de l'enfant a été illustré dans un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, affaire *M.A, BT, DA c. Royaume-Uni* du 6 juin 2013 au sujet de la détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile. Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant trois enfants mineurs de ressortissants de pays tiers au *Secretary of State for the Home* au sujet de la décision de celui-ci de ne pas examiner leurs demandes d'asile déposées au Royaume-Uni et de proposer leur transfert vers l'État membre dans lequel ils avaient déposé en premier lieu une demande d'asile¹⁰⁵⁶.

740. La Cour de justice de l'Union européenne précise que l'intérêt supérieur du demandeur d'asile mineur doit être identifié en tenant compte des possibilités de réunification avec sa famille, de son bien-être et de son développement social, de sa sécurité lorsque le mineur est susceptible d'être victime de la traite des êtres humains et l'avis du mineur, en fonction de son âge et sa maturité¹⁰⁵⁷. En outre, les États membres de l'Union européenne veillent à ce qu'un

¹⁰⁵⁴ V. Art.19 de la Directive 2003/9/ CE relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres

¹⁰⁵⁵ MAIANI Francesco, *L'Unité familiale et le système de Dublin : entre gestion des flux migratoires et respect des droits fondamentaux*, Thèse, Université de Lausanne et de Milan, 2006, p. 169.

¹⁰⁵⁶ CJUE, 6 juin 2013, affaire *M.A, BT, DA, c. Royaume-Uni*, Req., n° C-648/11, EU : C : 2013 : 367, §52 concernant la désignation du premier État responsable du traitement de la demande d'un mineur non accompagné, dont aucun autre membre de la famille se trouve légalement dans un autre membre. Dans ce cas, l'État responsable de la demande de protection est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande pour la première fois. La Cour de justice de l'Union européenne a mis l'accent sur l'intérêt supérieur de l'enfant, qui doit être une considération primordiale pour l'État de la demande de protection. Ainsi, elle insiste sur la célérité du traitement des demandes introduites par les mineurs étrangers accompagnés ou non.

¹⁰⁵⁷ V. Art. 6§ 3, du règlement de Dublin III concernant les critères de détermination de l'État responsable du traitement de la demande de protection.

représentant représente et/ou assiste un mineur non accompagné en ce qui concerne toutes les procédures prévues par le présent règlement. Le représentant possède les qualifications et les compétences nécessaires pour garantir que l'intérêt supérieur du mineur est pris en considération au cours des procédures menées au titre du présent règlement¹⁰⁵⁸. Selon la Cour européenne de Luxembourg, les mineurs forment une catégorie des personnes particulièrement vulnérables. Donc, l'intérêt supérieur de mineurs migrants étrangers doit être pris en considération par tous les États membres de l'Union européenne.

2) Les critères relatifs aux conditions d'entrée et de séjour dans un Etat de l'Union européenne

741. Le franchissement d'une frontière internationale et la présence sur le territoire de l'État d'accueil sont des critères objectifs et équitables¹⁰⁵⁹, qui doivent être examinés dans un ordre hiérarchique. Ces critères de détermination de l'État responsable du traitement de la demande sont liés nécessairement au séjour du demandeur d'asile et au franchissement d'une frontière internationale. Premièrement, lorsqu'un demandeur d'asile a franchi irrégulièrement le territoire d'un État membre de l'Union européenne. Dans ce cas, l'État responsable du traitement est celui dans lequel, le migrant a sollicité pour la première fois sa demande de protection. Cette première série de critères est fondée sur l'entrée illégale et la présence irrégulière des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. Deuxièmement, si le demandeur est titulaire d'un titre de séjour ou d'un visa en cours de validité, l'État membre qui l'a délivré est responsable de l'examen de la demande de protection internationale¹⁰⁶⁰.

742. Il en est de même, lorsque le demandeur d'asile est titulaire d'un ou plusieurs titres de séjour en cours de validité ou périmés depuis plus de deux ans ou d'un ou plusieurs visas périmés de six mois lui ayant effectivement permis d'entrer sur le territoire d'un État membre et s'il n'a pas quitté le territoire des États membres. Dans ce cas, l'État membre de l'Union

¹⁰⁵⁸ V. Art. 6 § 2 du règlement de Dublin III concernant les garanties en faveur de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le règlement de Dublin.

¹⁰⁵⁹ V. Le considérant 5 du règlement de Dublin III sur les critères de détermination de l'État responsable de la demande de protection. Ce considérant précise que : une telle méthode doit être fondée sur des critères objectifs et équitables tant pour les États membres que les personnes concernées par la demande de protection.

¹⁰⁶⁰ V. Art. 12 du Règlement de Dublin III, n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte).

dans lequel la demande de protection internationale est introduite est responsable¹⁰⁶¹. Cette deuxième série de critères est fondée sur la délivrance de titres de séjour et le titre de voyage en cours de validé ou périmés, par exemple la possession d'un visa d'entrée sur le territoire de l'État de la demande de protection. Troisièmement, lorsqu'un État membre responsable du contrôle de l'entrée du demandeur sur le territoire des États membres est responsable de l'examen de la demande d'asile. Quatrième et dernier critère, si aucun de ces critères ne s'applique à la situation du demandeur d'asile. Dans ce cas, le premier État membre dans lequel le migrant a déposé sa demande, est désigné comme responsable du traitement de la demande de protection.

B) Le processus de détermination de l'État responsable du traitement de la demande

743. Le processus de détermination de l'État membre responsable commence dès qu'une demande de protection internationale est introduite pour la première fois auprès d'un État membre de l'Union européenne¹⁰⁶². Le règlement de Dublin encadre le processus de détermination du traitement des demandes d'asile par des règles et des procédures communes. Le processus de détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile obéit à certaines procédures bien précises en matière de protection des migrants vulnérables. Ainsi, il permet d'identifier les demandeurs d'asile et de retracer leur parcours au sein de l'Union européenne. Cette traçabilité permet de connaître réellement le parcours et la situation du demandeur d'asile sur le territoire de l'Union européenne. Ainsi, le système de Dublin consiste à déterminer l'État responsable de l'examen de la demande de protection.

744. La procédure de détermination de l'État responsable de l'examen de la demande d'asile repose en grande partie sur un système automatisé, nommé Eurodac¹⁰⁶³. Dans ce cas, deux bases de données permettent aux États d'obtenir des informations précises sur le parcours des migrants vulnérables au sein de l'Union européenne : il s'agit notamment le système de

¹⁰⁶¹ V. Art. 12, § 4, du Règlement de Dublin III, établissant les critères et les mécanismes de détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile sur le territoire de l'État d'accueil.

¹⁰⁶² V. Art. 20 du chapitre VI de règlement de Dublin III, Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte).

¹⁰⁶³ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, *op.cit.*, p. 120.

VIS¹⁰⁶⁴ et du système de l'Eurodac¹⁰⁶⁵. La première base de données est instaurée pour identifier plus précisément les demandeurs de visa d'entrée sur le territoire de l'Union européenne. Cela permet de connaître facilement l'État membre qui a délivré le visa d'entrée aux demandeurs d'asile. La seconde constitue la première base de données biométrique établie à l'échelle de l'Union européenne. Elle sert à connaître le parcours du demandeur de la protection internationale au sein de l'Union européenne. Elle permet de savoir si une demande a déjà été déposée dans un autre État membre et de déterminer, en principe, par quel État membre de l'UE un demandeur est entré sur le territoire européen¹⁰⁶⁶. Ce fichier d'information vise à garantir la rapidité et la désignation de l'État compétent du traitement de la demande.

745. Les informations qu'elle contient ne constituent cependant que des indices, et non des preuves irréfutables, du parcours du demandeur d'asile. Par conséquent, les informations contenues dans cette base de données n'ont qu'une force probante relative¹⁰⁶⁷. Ce système d'information n'est donc pas totalement fiable. En effet, le système Eurodac comporte des failles et des incohérences pour détecter certaines informations sur le parcours du demandeur de protection. Ainsi, les informations contenues dans ce fichier peuvent être contestées par les demandeurs d'asile dans le cadre de la détermination de l'État responsable de l'examen de la demande d'asile¹⁰⁶⁸. De ce fait, il arrive parfois que les demandeurs d'asile contestent les

¹⁰⁶⁴ V. Le Règlement (CE), n°767/2008 du Parlement européen et du Conseil du 9 juillet 2008 concernant le système d'information sur les visas (VIS) et l'échange des données entre les États membres sur les visas de courte durée (règlement VIS), JOCE L218/60, 13 août 2008. Ce système d'information permet de faciliter l'identification de l'État de la délivrance des visas et la responsabilité du traitement de la demande de protection. Le système d'information sur les visas est une base de données, qui regroupe les empreintes digitales des demandeurs d'asile. Ainsi, la finalité première de système d'identification est d'améliorer la mise en œuvre de la politique commune en matière de visas.

¹⁰⁶⁵ V. Le règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 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'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États 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 États 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 (règlement Eurodac), JOUE L.180, 29 juin 2013. Ce système centralise toutes les données des demandeurs d'asile et les personnes ayant franchi illégalement les frontières internationales vers l'espace Schengen. Ainsi, il permet de faciliter la comparaison des empreintes digitales aux fins d'application efficace de la Convention de Dublin.

¹⁰⁶⁶ GAZIN Fabienne, « Le développement de la « Biométrisation » des migrants dans l'Union européenne : Au mépris du principe de finalité et au service de la lutte contre l'immigration irrégulière », in *Europe (s), Droit (s) européen (s). Une passion d'universitaire*. Liber Amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco, Bruxelles, éd. Bruylant, 2015, p.217.

¹⁰⁶⁷ LEBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., p. 121.

¹⁰⁶⁸ *Ibid.*, p. 123.

informations contenues dans le fichier Eurodac. En cas de contestation de ces informations, le demandeur de protection doit nécessairement démontrer la preuve du contraire.

746. L'utilisation de ces deux systèmes d'identification sert à collecter des informations valables et précises sur la situation des demandeurs d'asile. Ainsi, l'exploitation de ces bases de données communes facilite le contrôle et les vérifications de l'entrée des demandeurs de protection sur le territoire de l'Union européenne. Ces deux systèmes d'identification permettent de filtrer les demandeurs d'asile dublinés des autres candidats à l'asile dans l'espace européen. Par ailleurs, ces systèmes d'identification servent également à trier et enregistrer les primo-arrivants sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ainsi, ils permettent de distinguer les demandeurs d'asile dublinés des autres demandeurs présents dans l'espace européen. Les demandes d'asile doivent être traitées dans l'État où les migrants vulnérables ont posé leurs pieds pour la première fois. Malgré, l'utilisation de cette nouvelle technique d'identification, certains migrants vulnérables échappent au contrôle du règlement de Dublin.

747. Cependant, le règlement de Dublin impose aux États de l'UE de relever les empreintes digitales des ressortissants des États tiers. Les empreintes digitales sont enregistrées dans un fichier appelé « Eurodac ». Ce système automatisé constitue ainsi une base de données comportant les empreintes digitales et les renseignements de l'état civil du demandeur de protection¹⁰⁶⁹. Ce système européen a été créé pour comparer les empreintes digitales des demandeurs de protection, afin de faciliter l'application du mécanisme de Dublin. De même, il constitue un mécanisme de contrôle et de surveillance des mouvements et de la situation des migrants demandeurs d'asile dans l'espace européen. Chaque demandeur d'asile est soumis aux prélèvements des empreintes digitales au moment où, il franchit les frontières internationales d'un État de l'Union européenne. De fait, lors du contrôle à la frontière, le prélèvement des empreintes digitales des migrants vulnérables est obligatoire. Cette pratique permet de connaître l'État responsable du traitement de la demande d'asile.

748. La détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile a été confirmée dans un arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne. Cette affaire du 7 juin 2016 c. Suède, concerne M. Karim un ressortissant syrien, qui avait sollicité une protection

¹⁰⁶⁹ GISTI (Groupe d'information et de soutien des immigrés), les cahiers juridiques : *La demande d'asile à l'épreuve de « Dublin II »*, *op.cit.*, p. 19.

internationale en Suède en mars 2014. Or, les autorités suédoises ont constaté que celui-ci avait déjà déposé une demande d'asile en Slovaquie en mai 2013 en sachant que la Slovaquie est l'un des États membre de l'Union européenne. Dans ce cas, la Slovaquie était responsable de la demande d'asile du requérant. Par la suite, Karim a contesté devant la juridiction de renvoi son transfert vers la Slovaquie. L'Office de l'immigration a informé les autorités que Karim avait fait valoir qu'il avait quitté le territoire des États de l'Union européenne pendant plus de trois mois entre les dépôts de ses deux demandes d'asile. Ceci pouvait être prouvé par le visa d'entrée au Liban figurant sur son passeport daté de juillet 2013¹⁰⁷⁰. En l'espèce, la Slovaquie a confirmé sa responsabilité du traitement de la demande d'asile. En effet, en vertu du règlement de Dublin III, l'État responsable est celui dans lequel le demandeur d'asile a introduit pour la première fois sa demande de protection. La recherche dans le système « Eurodac », ayant fait apparaître que l'intéressé avait sollicité cette protection en Slovaquie en mai 2013. L'Office suédois de l'immigration a rejeté la demande formulée par le demandeur d'asile et ordonne son renvoi vers la Slovaquie.

749. Dans cette logique, la directive européenne en matière d'asile précise que : l'État de la demande de protection a l'obligation de fournir des informations sûres et fiables sur la situation des migrants vulnérables. C'est pourquoi, le règlement de Dublin met en place un système de contrôle et de vérifications d'identité des demandeurs d'asile. Ce système de contrôle et de vérification d'identité appelé Eurodac, permet de vérifier la vraie identité de la personne migrante. L'Eurodac a pour fonction principale l'identification des demandeurs d'asile, et ce en comparant leurs empreintes digitales. Il s'agit de déterminer avec certitude qui est le demandeur d'asile pour savoir s'il n'a pas déjà demandé l'asile dans un autre État membre¹⁰⁷¹. Par conséquent, le système de Dublin est devenu un instrument privilégié de la protection des migrants vulnérables et de la gestion de la crise migratoire. Il arrive très souvent, lors de l'enregistrement, que certains demandeurs présentent des faux documents d'identité ou de voyage. La présentation des faux documents d'identité ou de voyage permet d'induire en erreur l'autorité administrative de l'État de la demande de protection.

¹⁰⁷⁰ CJUE, Gde Ch., 7 juin 2016, affaire George Karim c. Migrationsverket (Suède), Req., n° C-1555/15 § 9. Cette affaire précise clairement l'État responsable de la demande de protection. Selon le règlement de Dublin, l'État responsable du traitement de demandes est l'État dans lequel, le demandeur a posé ses valises pour la première fois.

¹⁰⁷¹ BARBOU DES PLACES Ségolène, « Entre toile numérique et maillage juridique. L'étranger fiché par l'Union européenne », in DUBIN Laurence (dir.), *La légalité de la lutte contre l'immigration irrégulière par l'Union européenne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, p. 81.

750. Dans un premier cas, nous assistons à de vraies empreintes digitales avec des faux documents de voyage. Ainsi, d'autres fournissent des fausses indications ou dissimulent des informations ou des documents concernant leur identité, leur nationalité ou les modalités en France afin d'induire en erreur l'autorité administrative ou présentent plusieurs demandes d'asile sous des identités différentes¹⁰⁷². Dans le second cas, nous assistons au prélèvement de vraies empreintes, mais avec la dissimulation des fausses identités. Dans ces deux cas, nous assistons à une explosion du nombre de demandeurs d'asile vivant dans la clandestinité faute de pouvoir déposer une demande d'asile sous leur véritable identité¹⁰⁷³. Cependant, toute présentation d'une demande d'asile s'accompagne du relevé des empreintes digitales du demandeur de protection. Une banque des données recueille les empreintes collectées par les unités de chaque État de l'Union européenne¹⁰⁷⁴. Ces données numériques recueillies seront enregistrées et transmises à l'unité centrale du fichier Eurodac. Cette unité centrale est considérée comme un support de vérifications des identités et des empreintes digitales. La présentation du fichier d'information permet de savoir, si le migrant n'a pas déposé une demande d'asile dans un autre État membre de l'Union européenne. Cela permet d'éviter que les migrants ne choisissent eux-mêmes l'État de la demande d'asile, et parallèlement d'endiguer les mouvements incontrôlés des migrants. C'est pour cette raison que, le système de Dublin tente de combattre ces deux phénomènes.

751. Le fichier Eurodac permet de relever les empreintes digitales des demandeurs d'asile et sert notamment à déterminer le premier État d'arrivée, qui peut être celui du traitement de la demande d'asile si aucun autre critère n'est applicable dans le cadre de la réglementation de Dublin¹⁰⁷⁵. Les informations contenues dans le fichier Eurodac sont valables pour tous les États membres de l'Union européenne. Elles servent de supports et de justifications en cas de dépôt d'une nouvelle demande de protection dans un autre État membre de l'Union. Ce système d'information est centralisé, il comporte toutes les informations utiles et nécessaires sur les conditions d'existence des demandeurs d'asile : il s'agit notamment, de l'État civil des demandeurs de protection, du numéro de référence attribué par l'État d'accueil, de la date à

¹⁰⁷² LE VERGER Mélanie, « Les réfugiés piégés par la frontière numérique », *Revue plein droit*, n°110, octobre 2016, p. 17.

¹⁰⁷³ *Ibid.*, p. 17.

¹⁰⁷⁴ TREVISANUT Seline, « La fragmentation des droits protégés des migrants en droit de l'Union européenne : Entre différenciation nécessaire et besoins d'harmonisation », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, p. 182.

¹⁰⁷⁵ RACHO Tanio, « De l'accueil à la surveillance des étrangers aux frontières extérieures de l'Union européenne », *Cahiers de la Fonction Publique*, juillet-août, 2017, n°378, p. 25.

laquelle les empreintes ont été relevées et la date à laquelle les données ont été transmises à l'unité centrale d'Eurodac. Toutes ces informations relevées seront conservées dans cette unité centrale comme les éléments de preuves, en cas de multiplicité des demandes de protection dans l'Union européenne. Chaque État membre a mis en place un système de communication, faisant la liaison entre le système national et le système central d'Eurodac¹⁰⁷⁶.

752. Ces données peuvent être conservées pendant dix ans à compter du jour où les empreintes ont été relevées pour les demandeurs d'asile et pendant deux ans pour les étrangers appréhendés à l'occasion du franchissement illégal d'une frontière externe. Toutefois, ces données peuvent être effacées plus vite si la personne se voit délivrer une autorisation de séjour ou acquiert la nationalité de l'État d'asile¹⁰⁷⁷. Les données conservées dans le fichier central d'Eurodac permettent de faciliter la procédure de détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile. Le but ultime de ce fichier est de connaître réellement l'État responsable du traitement de la demande de protection. Ainsi, il permet d'éviter les conflits de compétences entre les États de l'Union européenne. Par conséquent, la fin déclarée de ce système est de ne pas laisser une demande d'asile formulée dans un État membre sans réponse¹⁰⁷⁸.

753. En revanche, il arrive très souvent que les empreintes de certains candidats à l'asile ne figurent pas sur le fichier central Eurodac, alors que, ces migrants vulnérables ont traversé les frontières internationales des États membres de l'Union européenne. Dans ce cas, deux ou trois perspectives se dessinent : soit, les demandeurs de protection ont échappé au contrôle à la frontière au moment d'entrée dans l'État de la demande d'asile, ou l'État d'entrée les a laissés passer vers d'autres États membres de l'Union européenne. À cela s'ajoutent, l'automutilation sur leurs doigts afin d'effacer toute empreinte digitale¹⁰⁷⁹. Ainsi, certains migrants brûlaient leurs doigts pour échapper aux gouffres du filtrage de l'Eurodac¹⁰⁸⁰. Cette

¹⁰⁷⁶ TURGIS Sandrine, *Les données numériques des migrants et des réfugiés sous l'angle du droit européen*, Presses universitaires de Rennes, 2020, p. 41.

¹⁰⁷⁷ MATTHEY Fanny, *Procédures d'asile et pluralité de statuts : Du « nomad's land » au « no man's land juridique »*, *Parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et en droit européen*, 2012, p. 221.

¹⁰⁷⁸ TREVISANUT Seline, « La fragmentation des droits protégés des migrants en droit de l'Union européenne : Entre différenciation nécessaire et besoins d'harmonisation », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, loc.cit., p.182.

¹⁰⁷⁹ MATTHEY Fanny, *Procédure d'asile et pluralités de statuts : Du « nomad's land » au « no man's land juridique : parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et droit européen*, op.cit., p. 221.

¹⁰⁸⁰ STOPPIONI Edoardo, « En finir avec Dublin ? Une lecture néo-gramscienne », *RUE*, n°662, octobre-novembre, 2022, p.559.

dernière technique consiste à détourner le système de Dublin, afin de pouvoir choisir librement l'État responsable du traitement de la demande. Ces pratiques sont très fréquentes dans l'Union européenne au moment du prélèvement des empreintes digitales. Dans ce cas de figure, le raisonnement est simple : si les demandeurs d'asile ne sont pas enregistrés lors de leur entrée sur le territoire, ou si leurs empreintes digitales ne sont pas ajoutées au fichier Eurodac, ces migrants demandeurs d'asile peuvent alors circuler vers un autre État membre, sans que l'État d'entrée ne puisse être désigné « État responsable de l'examen de la demande d'asile » au sens du règlement Dublin¹⁰⁸¹.

754. Dans ce cas de figure, les migrants vulnérables ont le libre choix de demander la protection dans n'importe quel État membre de l'Union européenne. Ce choix est possible à condition de ne pas repérer dans le fichier européen d'identification et d'information. Eurodac est un système de filtrage des candidats à l'asile ayant déposé une demande dans un autre État de l'Union européenne. C'est pour cette raison que, le régime européen de l'asile tente de combattre les demandeurs d'asile en orbite¹⁰⁸². De même, les préambules des directives européennes de 2003 et 2005 rappellent la volonté de prévenir et d'éliminer les mouvements secondaires des demandeurs d'asile. Cela a pour effet de mieux assurer les besoins spécifiques des migrants présents sur le territoire de l'Union européenne. Malgré la volonté d'empêcher les mouvements secondaires, l'Union européenne n'arrive pas à trouver une solution pérenne aux problèmes des migrants.

§II : L'émergence des nouvelles protections prévues par le système européen de l'asile

755. La Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié est un instrument de protection juridique des personnes victimes des actes de persécutions. Elle est conçue pour répondre aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Pourtant, elle ne couvre pas les besoins de tous les migrants vulnérables présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ce mécanisme juridique de protection est complété par les directives européennes en matière d'asile. Les États membres ont donc mis en place, compte tenu notamment des exigences découlant de la Convention européenne des droits de l'homme, de

¹⁰⁸¹ LOUBEYRE Alix, *Le droit européen des migrations et la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne*, Thèse, Université Paris I, 2019, p. 262.

¹⁰⁸² Les demandeurs d'asile en orbite sont les candidats à l'asile dont leurs demandes de protection n'ont pas été examinées par aucun État membre et qui continuent à errer sur le territoire de l'Union européenne.

la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines et traitements inhumains ou dégradants et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des régimes de protection subsidiaire. Ces différentes formes de protection permettent de couvrir les situations non visées par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié¹⁰⁸³.

756. En Europe, la protection internationale regroupe deux statuts juridiques distincts : le statut de réfugié ainsi que le statut dont bénéficient les individus au titre de la protection subsidiaire. Ce dernier concept étend la protection internationale aux personnes qui ne remplissant pas les critères requis pour la reconnaissance du statut de réfugié, mais qui, cependant, ont un réel risque de souffrir de certaines atteintes ou menaces graves en cas de retour dans leur pays d'origine. Ceci concerne la peine de mort, la torture ou peines et traitements inhumains ou dégradants pour les civils, constituant « une menace grave, directe et individuelle contre leur vie ou leur personne en raison d'une violence aveugle résultant d'une situation de conflit armé interne ou international »¹⁰⁸⁴. En vertu de cette directive européenne, seuls les demandeurs d'asile hors du champ d'application de la Convention de Genève doivent bénéficier de cette protection subsidiaire.

Compte tenu des nouvelles protections prévues par le régime européen de l'asile, il convient de préciser la protection subsidiaire (A), et la protection temporaire des migrants vulnérables (B).

A) La protection subsidiaire des migrants vulnérables

757. La protection subsidiaire était définie comme étant une forme de protection humanitaire accordée aux personnes qui ne remplissent pas les critères de la Convention de Genève *stricto sensu* mais qui ont néanmoins besoin d'une protection internationale car leur renvoi constituerait une violation des normes internationales de droit humanitaire¹⁰⁸⁵. Ainsi, cette nouvelle protection est née du besoin de compléter la Convention de Genève de 1951 relative

¹⁰⁸³ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, 2014, p. 286.

¹⁰⁸⁴ V. La transposition de la directive « Qualification » de 2004 sur le droit français par la loi du 10 décembre 2003. Cette Directive européenne vise particulièrement la protection des personnes, qui ne remplissent pas les critères de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. En d'autres termes, qui ne sont pas éligibles au statut de réfugié. Mais qu'elles souffrent de certaines atteintes graves en cas de retour dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle.

¹⁰⁸⁵ BOUTEILLET-PAQUET Daphné, *La protection subsidiaire des réfugiés dans l'Union européenne : un complément à la Convention de Genève ?* Bruxelles, éd. Bruylant, 2002, p. 154.

au statut de réfugié et de répondre spécifiquement aux besoins de protection qui naissent de la situation de conflit armé¹⁰⁸⁶. Cette protection subsidiaire est expressément prévue par le régime d'asile européen commun comme un complément de la Convention de Genève. Par ailleurs, la protection subsidiaire constitue comme une innovation de la protection internationale des droits des migrants vulnérables. En effet, elle s'inscrit au titre de la protection complémentaire et a été employée de manière extensive pour assurer la protection des personnes en fuite à cause d'un conflit armé ou de la violence aveugle, comme par exemple celui d'Afghanistan¹⁰⁸⁷. Pourtant, ces migrants sont dans une situation d'extrême vulnérabilité comme les réfugiés bénéficiaires de la protection internationale.

758. Les bénéficiaires de la protection subsidiaire ne répondent pas aux critères énoncés par la Convention de Genève, bien qu'il existe de motifs sérieux et avérés de croire qu'ils couraient dans leur pays d'origine un risque réel de subir des atteintes graves. Il s'agit d'une protection de substitution de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Le régime européen commun de l'asile s'attache à définir le bénéficiaire de la protection subsidiaire comme une personne, qui ne remplit pas les conditions d'octroi du statut des réfugiés, mais, qui remplit les conditions d'une personne ayant des atteintes graves à son intégrité physique et psychique ou ayant été exposée à des risques dans son pays d'origine¹⁰⁸⁸. Ces migrants vulnérables ne doivent pas rester sans réponse à leurs souffrances et à leurs besoins de protection. Cette protection subsidiaire a été interprétée dans un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 17 février 2009 concernant *Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie* (Pays-Bas).

¹⁰⁸⁶ ROCHE Pascal, *L'asile des réfugiés de guerre : La protection subsidiaire*, Mémoire de Master, Université Paris II, 2016, p. 7.

¹⁰⁸⁷ GAKIS Stephanos, *Le statut juridique du demandeur d'asile en droit international et européen*, Paris, éd. Pedone, 2023, p. 41.

¹⁰⁸⁸ Le régime européen de l'asile définit le bénéficiaire de la protection subsidiaire comme la personne : « qui ne peut être considéré[e] comme un réfugié, mais pour laquelle il y a des motifs sérieux et avérés de croire que la personne concernée, si elle était renvoyée dans son pays d'origine [...] courrait un risque réel de subir des atteintes graves » tels que « a) la peine de mort, l'exécution, b) la torture ou des traitements inhumains ou dégradants, c) des mesures graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison des violences aveugles ou en cas de conflit interne ou international ». La refonte de la directive s'est attachée à rapprocher le statut de la protection subsidiaire à celui du statut de réfugié, en « allongeant la durée du titre de séjour délivré ; en facilitant l'accès au travail ou à la formation professionnelle [...] ; en garantissant l'égalité de chacun en matière d'accès au logement ». Cette protection subsidiaire est le complément de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Elle offre une garantie aux personnes victimes de violences généralisées des droits de l'homme. À titre d'exemple, les violences aveugles internes et internationales.

759. Dans cette affaire, les requérants ont déclaré qu'ils ont subi des atteintes graves à leur intégrité physique et encouru un risque réel dans leur d'origine, en l'occurrence l'Irak. Les époux Elgafaji ont présenté des demandes de permis de séjour temporaire aux Pays-Bas, accompagnés des éléments d'épreuves tendant à prouver le risque réel auquel ils seraient exposés en cas d'expulsion vers leur pays d'origine. Le ministre de l'immigration des Pays-Bas a refusé d'octroyer des permis de séjour temporaire aux époux Elgafaji. En effet, il considère que, ces derniers n'avaient pas présenté des éléments suffisants, qui démontrent le risque réel de menaces graves et individuelles auquel, ils prétendaient être exposés dans leur pays d'origine. Ces requérants craignent d'être tués, en cas de retour dans le pays où leur vie et leur liberté sont gravement menacés.

760. À la suite du rejet des demandes, les époux ont formé un recours contre le ministre chargé de l'immigration devant la haute juridiction de l'État de la demande d'asile. Cette juridiction a annulé le refus d'octroyer une protection subsidiaire aux migrants demandeurs d'asile. Elle a accordé une protection subsidiaire aux requérants au motif que leur demande répondait aux conditions d'éligibilité de la protection subsidiaire. En effet, la Cour européenne de Strasbourg considère que l'article 15 de la directive européenne de 2011 prend en compte l'existence d'un conflit armé dans leur pays d'origine¹⁰⁸⁹, l'existence d'un conflit armé étant un motif de déplacement forcé des migrants vulnérables. Or, dans ce cas précis, ces demandeurs de protection répondaient aux critères définis à l'article 15 de la directive européenne. Ainsi, les époux Elgafaji devaient bénéficier de la protection subsidiaire dans l'État de la demande d'asile, car ils ont fui le conflit armé régnant dans leur pays d'origine. En effet, ces migrants vulnérables ont subi des menaces graves et individuelles dans leur pays de nationalité.

¹⁰⁸⁹ CJUE, 17 février 2009, affaire Elgafaji c.Staatssecretaris van Justitie (Pays-Bas), Req., n° C-465/07. Ces requérants bénéficient de la protection subsidiaire. Ce statut ne concerne que les personnes, qui ne répondent pas les critères énoncés par la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Mais, qui sont menacées en cas de retour dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Les conditions requises pour pouvoir bénéficier de la protection subsidiaire sont nombreuses mais aussi variées. La directive « Qualification » de 2004 prévoit trois cas d'octroi de la protection subsidiaire : il s'agit de l'exposition à la peine de mort ou l'exécution (PS-a) ; la torture ou des traitements ou sanctions inhumaines et dégradants (PS-b) infligés à un demandeur d'asile dans son pays d'origine et de menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle résultant d'un conflit armé interne ou international (PS-c). Ces trois cas peuvent être de supports et de justifications pour l'octroi de la protection subsidiaire. Puis que, cette forme de protection ne figure pas dans le système de Genève relatif au statut de réfugié. Elle complète la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié.

761. Cette forme de protection est considérée comme une protection complémentaire de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Elle est beaucoup moins protectrice que le statut de réfugié, et place ses bénéficiaires dans une situation de grande précarité, notamment au regard du séjour¹⁰⁹⁰. En outre, la protection subsidiaire est beaucoup moins favorable que celle prévue par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié du fait de son caractère de complémentarité. Ainsi, cette nouvelle mesure de protection a un champ d'application très restreint par rapport au système de Genève relatif aux droits des réfugiés.

762. Il existe une différence fondamentale entre ces deux types de protection. Cette différence réside sur les motifs de persécution et non sur les craintes en cas de retour dans le pays d'origine. La première protection repose sur les actes de persécutions et la seconde sur les atteintes graves. À ce titre, trois points essentiels retiennent notre attention, pour mieux connaître la différence fondamentale entre la protection subsidiaire et internationale. Dans un premier temps, il existe une différence au niveau de la stabilité sur le territoire de l'État de la demande de protection. En effet, la durée de validité des titres de séjour pour les bénéficiaires de la protection subsidiaire est limitée dans le temps et dans l'espace. Ces demandeurs de protection bénéficient d'un statut particulier différent des autres statuts ; alors que la durée de validité de permis de séjour pour les bénéficiaires de la protection internationale est de nature illimitée et permanente : c'est donc une protection durable. De ce fait, la situation des réfugiés dans ces domaines est plus avantageuse que celle des bénéficiaires de la protection subsidiaire¹⁰⁹¹. Cette dernière a un champ d'application très limité par rapport au système de Genève de 1951 relatif aux droits des réfugiés.

763. En ce sens, l'intéressé bénéficie d'un permis de séjour valable seulement pour un an au minimum et automatiquement renouvelable pour la même durée. Dans un second temps, l'exercice d'une activité professionnelle est moins favorable que celle des bénéficiaires de la protection internationale. Enfin, le regroupement familial ne répond pas aux mêmes exigences que celles des réfugiés statutaires, du fait de la courte durée de séjour. À cet égard, les bénéficiaires de la protection subsidiaire doivent être traités de la même façon que les réfugiés, car, leurs besoins et les circonstances qui caractérisent leur situation sont *grosso modo*

¹⁰⁹⁰ CASTAGNOS-SEN Anne, « *Le demandeur d'asile et son juge* », Mélanges en hommage au professeur JULIEN-LAFFERRIÈRE François, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, p. 92.

¹⁰⁹¹ PROGIN-THEUERKAUF Sarah et PHAN Tobias, *Droit européen de l'asile, op.cit.*, p. 78.

identiques¹⁰⁹². Les différences fondamentales entre ces deux types de protection sont : les mobiles ou les motifs du déplacement et la durée sur le territoire de l'État de la demande de protection.

764. La directive « Qualification » de 2004 prévoit trois cas d'octroi de la protection subsidiaire : il s'agit notamment de l'exposition à la peine de mort (PS-a), à des traitements inhumains ou dégradants (PS-b) ou une violence généralisée résultant d'un conflit armé (PS-c). Force est de constater que l'essentiel des décisions d'octroi de protection subsidiaire relève aujourd'hui de la PS-b¹⁰⁹³. La directive « Qualification » a permis un progrès majeur du droit de l'asile. Dans son article 15, elle institue une protection subsidiaire qui protège au delà des dispositions de la Convention de Genève, en intégrant notamment les préceptes des articles 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme¹⁰⁹⁴. Par ailleurs, les dispositions de l'article 15 de cette directive indiquent que les États membres octroient la protection subsidiaire à la personne qui ne peut être reconnue comme réfugié mais qui, si elle est renvoyée dans son pays d'origine ou de résidence habituelle, court un risque réel de peine de mort ou d'exécution ou de torture ou de traitements inhumains ou dégradants. Ainsi, ce présent article précise que la protection subsidiaire est également accordée à la personne qui risque « des menaces graves et individuelles, contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international », faisant ainsi prévaloir les risques liés à une situation donnée sur ceux qui sont individuellement ciblés¹⁰⁹⁵.

765. La protection subsidiaire est le complément de la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. Elle est prévue dans tous les États membres de l'Union européenne au titre du régime d'asile européen commun, dit « RAEC ». Cette nouvelle forme de protection a été consacrée par les textes européens, notamment par la directive « Qualification » du 29 avril 2004 puis par sa refonte du 13 décembre 2011. Elle est considérée comme une protection de substitution à la Convention de Genève de 1951. La protection subsidiaire répond aux

¹⁰⁹² VINCENZI Stefano, « Le régime d'asile européen commun : L'accueil des demandeurs d'asile et l'intégration des personnes qui bénéficient de la protection internationale », *Revue Migrations Société*, septembre-octobre 2002, vol. 14, n°83, p. 141.

¹⁰⁹³ FERNANDEZ Julian, LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile*, Paris, éd. Pedone, 2015, *op.cit.*, p. 172.

¹⁰⁹⁴ BOUTEILLET-PAQUET Daphné, « Protection subsidiaire : progrès ou recul du droit d'asile en Europe ? Une analyse critique de la législation des États membres de l'Union européenne ? », in, BOUTEILLET-PAQUET Daphné (dir.), *La protection subsidiaire des réfugiés dans l'Union européenne : un complément à la convention de Genève ?*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2002, p. 173.

¹⁰⁹⁵ LABAYLE Henri, *Le droit européen de l'asile devant ses juges : précisions ou remise en question ?* pp. 17-18.

besoins essentiels des personnes, qui ne remplissent pas les critères énoncés par la Convention de Genève, mais, qui ont des raisons d'être exposées aux violences d'une haute intensité dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Devant la multiplicité des conflits internes et internationaux et l'étendue des risques de persécution, mais aussi de leur complexification. Ce mécanisme juridique de protection a pour but de « compléter la protection des réfugiés consacrée par la Convention de Genève de 1951 » d'après les termes de la directive européenne de 2004¹⁰⁹⁶.

766. Cependant, si ces deux protections complémentaires n'obéissent pas au même régime juridique, elles ont malgré tout la même finalité : la protection des besoins spécifiques des migrants vulnérables sur le territoire de l'État d'accueil. Mais, il existe une différence fondamentale entre les conditions menant au statut de réfugié et celles conduisant à une protection subsidiaire qui, elle repose sur un certain nombre de facteurs plus importants. Ces facteurs doivent être pris en compte au motif de la protection internationale (persécutions vs atteintes graves), ainsi que le risque de persécution ou d'atteinte grave en cas de retour dans le pays d'origine (crainte fondée vs risque réel) et la preuve (pas d'indication vs des motifs sérieux et avérés)¹⁰⁹⁷. Les réfugiés doivent invoquer des « actes de persécution » pour pouvoir prétendre obtenir ce statut, alors que les personnes qui ont subi des « atteintes graves » peuvent se prévaloir la protection subsidiaire. Ces deux types de protection internationale n'obéissent pas aux mêmes régimes juridiques, mais ils ont la même finalité. Cette finalité est d'offrir une protection efficace et effective aux migrants vulnérables. Mais la situation des bénéficiaires de la protection subsidiaire est plus précaire que celle des bénéficiaires de la protection internationale.

Qu'en est-il de la protection temporaire ou humanitaire ?

¹⁰⁹⁶ Directive « Qualification » 2004/83/CE du Conseil : 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.

¹⁰⁹⁷ V. en ce sens CARLIER Jean-Yves, *Réfugiés*, en expliquant la différence entre les deux types de protection internationale, p.297-316. Ce faisant une distinction entre la protection internationale et subsidiaire. La première est basée sur une conception individuelle du traitement de la demande de protection et la seconde préconise l'examen collectif des demandes d'asile. Cette dernière répond aux deux conceptions (individuelle et collective). Elle peut être individuelle, lorsque le demandeur fuit son pays d'origine pour des menaces individuelles et graves. En outre, elle peut être collective, lorsque le demandeur d'asile vient d'un pays proie à la guerre ou aux violations graves des droits de l'homme. Dans ce cas, l'examen de la demande de protection est de nature collective.

B) La protection temporaire des migrants vulnérables

767. La protection temporaire, issue d'une directive européenne de 2001, est une sorte de mesure administrative décidée au niveau de l'Union européenne et censée s'appliquer aux arrivées massives des migrants en provenance des terres de guerres¹⁰⁹⁸. Cette protection temporaire traite la question du déplacement massif et soudain des personnes auxquelles la Convention de Genève ne pouvait pas donner des solutions durables et satisfaisantes en réponse à leurs besoins essentiels. Elle a été inventée par les États de l'Union européenne pour protéger les migrants en provenance de pays en guerre et ayant subi des violations graves des droits humains. Puisque, cette nouvelle protection ne figure pas sur l'énoncé de la Convention de Genève de 1951. Contrairement au système de Genève, la protection temporaire préconise l'examen collectif des demandes d'asile des migrants vulnérables. En effet, son application ne nécessite pas l'établissement de la preuve d'une persécution individuelle ou l'existence d'une décision judiciaire ou administrative individualisée¹⁰⁹⁹. Cette nouvelle forme de protection est désormais couverte par les mécanismes régionaux de protection *prima facie* ou temporaires. Le caractère *prima facie* de la protection des migrants est considéré comme une indication à une protection en groupe. Ainsi, la directive européenne « Protection temporaire » instaure une complémentarité certaine entre les niveaux régionaux et internationaux de protection¹¹⁰⁰.

768. La protection temporaire permet de répondre à des situations d'urgence humanitaire et d'afflux massifs des migrants demandeurs d'asile. Il s'agit de fournir une protection pour une durée déterminée à des personnes qui, théoriquement, ne désirent pas définitivement s'établir dans le pays d'accueil mais seulement trouver un refuge pendant une période déterminée¹¹⁰¹. Contrairement à la Convention de Genève, cette forme de protection ne s'intéresse pas à une persécution individuelle, mais plutôt à une persécution collective des demandeurs d'asile. Cette persécution résulte du déplacement massif et soudain des migrants pendant la période des conflits armés internes et internationaux. En vertu de l'article 2 alinéa a de la directive européenne, la protection temporaire est « une procédure de caractère exceptionnel assurant, en cas d'afflux massif imminent de personnes déplacées en provenance de pays tiers en proie

¹⁰⁹⁸ FERNANDEZ Julian et VIEL Chloé, « La protection incertaine des étrangers en provenance d'une zone de guerre », *AJDA*, n°35/2016, p. 1962.

¹⁰⁹⁹ CASANOVAS Oriol, « La protection internationale des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés », *RCADI*, vol.306, 2003, p. 125.

¹¹⁰⁰ CARLIER Jean-Yves, « Droit d'asile et des réfugiés : De la protection aux droits », *op.cit.*, p.130.

¹¹⁰¹ BOUTEILLET-PAQUET Daphné, *La protection subsidiaire des réfugiés dans l'Union européenne : un complément à la Convention de Genève ?* Bruxelles, éd. Bruylant, 2002, p. 154.

à des violations graves des droits de l'homme et à des guerres. Ainsi, ces personnes ne peuvent rentrer dans leur pays d'origine, une protection immédiate et temporaire de ces personnes, notamment si le système d'asile risque également de ne pouvoir traiter cet afflux sans provoquer d'effets contraires à son bon fonctionnement, dans l'intérêt des personnes concernées et celui des autres personnes demandant une protection »¹¹⁰². Comme le rappelle Guy BRAIBANT, « l'accueil des réfugiés pose à tous les pays d'Europe des problèmes juridiques et pratiques difficiles à résoudre, y compris de sécurité et d'ordre public ». Ainsi, il constate que « de nouvelles procédures, de nouvelles méthodes, de nouvelles juridictions ont dû être inventées ; dans certains pays, le droit d'asile a induit des contentieux de masse »¹¹⁰³. Néanmoins, malgré l'adoption de nouvelles méthodes de protection, le régime européen commun en matière d'asile n'arrive pas toujours à assurer les besoins concrets des demandeurs de protection.

769. La protection temporaire est consacrée à l'article 2 de la directive européenne comme une garantie fondamentale pour les migrants en provenance d'une zone de guerre. Il s'agit notamment d'une « procédure de caractère exceptionnel » qui doit s'appliquer uniquement « en cas d'afflux massif ou d'afflux massif imminent de personnes déplacées », qui ne peuvent pas rentrer dans leur pays d'origine. Elle est particulièrement prévue lorsque « le système d'asile risque également de ne pouvoir traiter cet afflux sans provoquer d'effets contraires à son bon fonctionnement ». Ainsi, dans cette situation, les procédures classiques de détermination du statut de réfugié sont peu adaptées au grand nombre de personnes concernées, ce qui risque de désorganiser le système d'asile des États membres de l'Union européenne¹¹⁰⁴.

770. La protection temporaire vise à protéger les personnes dont le retour est aléatoire ou quasiment impossible vers leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Cette protection

¹¹⁰² V. notamment l'article 2 de la 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 : « En cas d'afflux massif ou d'afflux massif imminent de personnes déplacées en provenance de pays tiers qui ne pouvant rentrer dans leur pays d'origine ont pris des proportions plus importantes ces dernières années en Europe. Dans ces cas, il peut être nécessaire de mettre en place un dispositif exceptionnel assurant une protection immédiate et de caractère temporaire à ces personnes ». Devant cette marée humaine, l'État de la demande de protection est dans l'incapacité de traiter cas par cas les persécutions individuelles des migrants vulnérables. Dans cette logique, l'État de la demande de protection est tenu de traiter la situation des migrants demandeurs d'asile sous l'angle des persécutions collectives.

¹¹⁰³ BRAIBANT Guy, *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne- Témoignage et commentaires*, Points, Essais, Paris, éd. Seuil, 2001, article 18, p. 145.

¹¹⁰⁴ Conseil européen pour les réfugiés et les exilés (ECRE), *Position on Complementary Protection*, septembre 2000, p. 4.

est prévue à l'article 2 c de la directive 2001/55/CE en matière de la protection temporaire¹¹⁰⁵. Elle assure alors « une protection immédiate et temporaire » pour les migrants vulnérables. Cette protection temporaire est une autre forme de protection, qui se distingue du statut de réfugié ou de protection subsidiaire par ses critères d'octroi et sa forme de protection particulière. Elle s'applique à des personnes qui ne peuvent pas se prévaloir des autres protections, mais dont le retour dans leur pays d'origine est impossible ou indésirable. La protection temporaire a une durée très limitée. Elle est d'une durée initiale d'un an¹¹⁰⁶. Cette durée initiale peut être prorogée automatiquement par deux périodes de six mois. Ainsi, elle peut en outre être maintenue pour une année supplémentaire moyennant une nouvelle décision du Conseil¹¹⁰⁷. La durée maximale de cette protection temporaire est de trois ans. Le Conseil peut décider d'arrêter à tout moment la protection temporaire¹¹⁰⁸. Puisqu'aucun statut protecteur à durée indéterminée ou permanent dans le pays d'accueil n'est reconnu à ces personnes. La protection est accordée à une durée limitée parce que l'on part de l'hypothèse que ces personnes retourneront dans leur pays d'origine lorsque les causes ayant motivé leur départ auront cessé¹¹⁰⁹. C'est le cas notamment, les Syriens, les Afghans, les Irakiens et récemment les Ukrainiens.

771. En effet, la protection temporaire répond à des déplacements massifs de population et vise en particulier le cas des personnes qui fuient les conflits armés ou la violence endémique, c'est-à-dire les mêmes personnes qui relèvent de la protection subsidiaire. Les deux protections sont liées non seulement par la situation à laquelle elles s'adressent qui est identique, mais aussi par leur histoire commune¹¹¹⁰. Ces deux formes de protection ont été inventées après l'adoption de la Convention de 1951 relative au statut de réfugié. Elles ont pour finalité la protection des migrants vulnérables non reconnus par le système de Genève. La protection temporaire a été conçue comme une réponse exceptionnelle et conjoncturelle à une situation

¹¹⁰⁵ V. La directive européenne en matière de protection temporaire d'afflux massifs des migrants vulnérables. Cette protection est définie comme une protection humanitaire pour les exilés de guerre. Elle est réservée uniquement aux personnes qui ont fui des atrocités liées aux conflits dans leur pays d'origine ou de résidence habituelle. En vertu de l'article 2 c de la Directive européenne de 2001, qui précise que : « le retour dans des conditions sûres et durables est impossible en raison de la situation régnant dans ce pays » et en particulier « i) les personnes qui ont fui des zones de conflit armé ou de violence endémique ; ii) les personnes qui ont été victimes de violations systématiques ou généralisées des droits de l'homme ou sur lesquelles pèsent de graves menaces à cet égard

¹¹⁰⁶ V. L'article 4§ 1 de la directive de l'Union européenne 2001/55/CE relative à la protection temporaire

¹¹⁰⁷ V. L'article 4 § 2 de la directive de l'Union européenne 2001/55/CE relative à la protection temporaire

¹¹⁰⁸ V. L'article 6 § 1, point b de la directive de l'Union européenne 2001/55/CE relative à la protection temporaire.

¹¹⁰⁹ CZSANOVAS Oriol, « La protection internationale des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés », *RCADI, op.cit.*, p. 125.

¹¹¹⁰ ROCHE Pascal, *L'asile des réfugiés de guerre : protection subsidiaire*, 2016, *op.cit.*, p. 12.

de crise et non une solution pérenne de protection pour les migrants forcés. L'octroi de la protection temporaire ne soulève pas de difficulté particulière en matière d'articulation, puisque l'application de la protection temporaire par les États membres dépend d'une décision à la majorité qualifiée du Conseil de l'Union européenne et s'étend aux personnes fuyant une violence endémique¹¹¹¹. Cette protection est présentée comme une mesure exceptionnelle, d'ordre pratique, limitée dans le temps et dans l'espace. Elle n'est pas une protection internationale au sens strict. Ainsi, la protection temporaire n'est pas encadrée par les dispositions européennes mais de manière strictement nationale. En effet, les États de l'Union ne sont pas obligés d'appliquer ce système de protection. Par ailleurs, la protection temporaire est indépendante, différente des autres mécanismes de protection, car elle ne couvre que le temps du conflit ou des violations des droits de l'homme.

772. La durée de la protection temporaire varie considérablement d'un pays à un autre. À titre d'exemple : cette protection offre un titre de séjour d'une durée d'un an en Hongrie et en Belgique ; de six mois à trois ans pour le Royaume Uni et un titre temporaire dont la durée varie, allant de quelques mois à une durée indéterminée en Suède. Par contre, l'Allemagne n'a pas formalisé un titre séjour précis, elle suspend seulement la mesure d'éloignement durant six mois suivant la décision refusant l'octroi de l'asile ou de la protection subsidiaire. La protection temporaire complète le régime de protection consacré par la Convention de Genève et le Protocole additionnel de New-York relative au statut de réfugié. Ensuite, la protection temporaire a fait l'objet d'une directive sur les normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil¹¹¹².

773. En droit européen, la distinction entre la protection subsidiaire et la protection temporaire peut se faire assez facilement en raison de la procédure d'asile applicable. Dans la première situation, la personne concernée voit son cas examiné individuellement, alors que

¹¹¹¹ V. Art. 5§1 de la directive européenne de 2001 concernant la « protection temporaire ». Cette directive européenne octroie le régime de protection temporaire aux migrants dont : « L'existence d'un afflux massif de personnes déplacées est constatée par une décision du Conseil adoptée à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission, qui examine également toute demande d'un État membre visant à ce qu'elle soumette une proposition au Conseil ».

¹¹¹² Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil.

dans la seconde, il s'agit d'un examen collectif appliqué à un groupe, dans un contexte de crise qui implique qu'il est impossible de procéder à un examen individuel de chacun des cas¹¹¹³. En effet, cette catégorie des migrants arrive en masse pour se mettre à l'abri contre toute atteinte à leur vie et à leur intégrité physique. C'est pourquoi, il est difficile de procéder à un examen individuel de leur demande de protection. À cet égard, l'examen individuel et concret de l'existence de persécution n'est ni prévu, ni nécessaire. L'accès à une procédure d'asile doit cependant être garanti¹¹¹⁴. Dans ce cas, l'État de la demande d'asile donne la priorité à l'examen collectif des demandes de protection des migrants vulnérables.

774. Ces deux formes de protection se recourent et s'interagissent, mais elles n'obéissent pas au même régime juridique en matière de protection des demandeurs d'asile. Elles sont un peu similaires, mais de nature différente. La protection temporaire est provisoire, elle est conçue pour subvenir aux besoins des étrangers en provenance d'une zone en proie à la guerre ou aux violations graves des droits de l'homme. Par conséquent, la guerre en Afghanistan, en Irak et en particulier en Ukraine en mars 2022 en sont une parfaite illustration. L'État de la demande d'asile doit procéder à un examen collectif des personnes victimes d'un conflit armé ou d'une violence aveugle. Dans ce cas, la protection temporaire est l'instrument juridique le mieux adapté aux besoins des personnes quittant les zones de conflits à la recherche d'une protection.

¹¹¹³ MATTHEY Fanny, *Procédures d'asile et pluralité de statuts : Du « nomad's land » au « no man's juridique » : parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et en droit européen*, op.cit., p. 334.

¹¹¹⁴ PROGIN-THEUERKAUF Sarah et PHAN Tobias, *Droit européen de l'asile*, op.cit., p. 133.

CONCLUSION DU CHAPITRE I

775. Les déplacements forcés pour des raisons diverses ne cessent d'augmenter ces dernières années sur le territoire de l'Union européenne. Ces flux migratoires comptent des personnes qui utilisent les mêmes routes, les mêmes moyens de transport et les mêmes réseaux de passeurs. Ainsi, ces migrants ont des raisons différentes de migrer. Pourtant, ils ont les mêmes motivations : ces motivations ne peuvent être que la recherche d'une vie meilleure dans un État autre que les leurs. Parmi ces migrants, les plus vulnérables ont besoin d'une protection renforcée et d'une assistance particulière différente des autres étrangers de droit commun. Et cela, parce qu'ils se trouvent dans un état d'extrême vulnérabilité et de fébrilité liées à leur condition d'existence. C'est pourquoi, le régime européen commun de l'asile a été conçu pour répondre aux besoins spécifiques des demandeurs d'asile. Les migrants vulnérables sont des étrangers aux multiples visages, mais aussi ils ont des histoires diverses. Ces migrants ont choisi de quitter leur pays d'origine pour des raisons différentes et se trouvent également dans des situations très variés dans le pays d'accueil¹¹¹⁵.

776. Les migrants vulnérables sont exposés à toutes sortes de violations graves des droits de l'homme ou à des actes de persécutions dans leur pays d'origine. Le départ précipité des migrants de leur environnement habituel est à l'origine des exactions, des représailles et des actes de persécutions. Face à une telle situation, le migrant est obligé d'emprunter le chemin de l'exil pour sauver sa peau et retrouver sa dignité perdue. L'exil forcé est considéré comme le bannissement des migrants de leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Par conséquent, le départ forcé est source de la vulnérabilité des migrants. Ces migrants vulnérables ont vécu des expériences traumatiques dans leur pays d'origine, pendant leur parcours migratoire et sur le territoire de l'État de la demande de protection. Ce vécu traumatisant appelle toujours une réponse juridique adaptée aux besoins concrets des migrants. La vulnérabilité des migrants est admise de manière incontestable dans le régime européen de l'asile. Dans ce régime européen, les demandeurs d'asile constituent le groupe de populations les plus défavorisés et vulnérables. Ces migrants connaissent de conditions de vie sensiblement inférieures à celles des autres migrants présents sur le territoire de l'État de la demande de protection. En effet, ces migrants se trouvent dans un climat d'insécurité juridique permanente dans leurs pays de nationalité ou de leur résidence habituelle. Ces personnes vulnérables ont

¹¹¹⁵ VILLEMEN Laurent et FINO Catherine, *Vulnérabilités, Relecture critique à la croisée des disciplines*, 2019, p. 130

besoin plutôt de la sécurité et de la meilleure protection possible de l'État de refuge. La vulnérabilité des migrants est la conséquence des violations graves des droits de l'homme. Ainsi, elle peut être le résultat d'une absence ou d'une carence de protection de l'État d'origine du demandeur d'asile. Cette vulnérabilité est liée aux actes de persécutions et aux aléas migratoires. Quelles que soient la nature et la gravité de la vulnérabilité, l'intervention de l'État de la demande de protection est nécessaire.

777. Dans cette perspective, la vulnérabilité deviendrait un critère d'intervention de la puissance publique¹¹¹⁶. Elle incite l'État d'accueil à trouver des moyens pour répondre aux besoins des demandeurs d'asile. La vulnérabilité des migrants doit être prise en compte par l'État de la demande de protection dans sa juridiction. L'autorité étatique de la demande d'asile est tenue d'agir face aux situations de vulnérabilité des migrants. Agir contre la vulnérabilité est une garantie contre l'arbitraire, les représailles et les violations des droits de l'homme. Autrement dit, agir contre la vulnérabilité est une nécessité pour garantir les droits des migrants vulnérables et non une obligation. Par conséquent, la vulnérabilité des migrants doit être combattue avec efficacité par l'autorité de l'État de la demande de protection. Dans ce cas, la Convention de Genève de 1951 et le régime européen commun de l'asile sont les instruments les mieux adaptés pour répondre aux besoins spécifiques des migrants vulnérables.

778. De manière générale, la crise migratoire se définit comme la rupture d'un équilibre, brutale et subie, qui entraîne des conséquences décisives¹¹¹⁷ sur les conditions d'existence des migrants. Dans cette situation, l'urgence absolue pour ces populations démunies et désavantagées est de pouvoir trouver abri, nourriture, eau et soins médicaux¹¹¹⁸. Ces besoins spécifiques sont nécessaires aux conditions de vie des migrants en situation de vulnérabilité. En ce sens, le Comité souligne le besoin urgent et inconditionnel de traiter avec solidarité et dignité les hommes, les femmes et les enfants qui arrivent sur le territoire de l'Union européenne. Ces migrants vulnérables ont droit à la protection, en vertu du droit international et des règles pertinentes nationales et européennes, en tant que réfugiés, comme décrit par la

¹¹¹⁶ RIBOT Catherine, « La vulnérabilité en droit administratif », in COHET-CORDEY Frédérique, (dir.), *Vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd.PUG, 2000, p. 313.

¹¹¹⁷ TISSIER –RAFFIN Marion, *Le droit d'asile*, Coll. Transition & Justice, éd. Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 9.

¹¹¹⁸ BOSSUYT Marc (dir.), *La reconnaissance de la qualité de réfugié et l'octroi de l'asile*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1990, p. 13.

Convention de Genève de 1951. Ceci est indispensable, compte tenu de la crise humanitaire actuelle résultant de l'exode massif de telles personnes de leurs foyers ou de leur résidence habituelle. Elles sont contraintes, en raison des situations chaotiques et dangereuses qui règnent dans leurs pays d'origine, de se mettre à l'abri de la guerre, de la terreur, de la torture ou des persécutions, et à bâtir, à l'extérieur des frontières nationales d'origines, une vie meilleure, moyen d'assurer leur sécurité et leur bien-être...¹¹¹⁹. En effet, le Comité souligne que les États parties doivent veiller à ce que chaque individu présent sur le territoire soit traité avec dignité, respect, considération et sans discrimination. Cela signifie non seulement assurer le respect des droits civils des personnes concernées, mais également le respect de leur intégrité physique et mentale et reconnaître leurs besoins humains essentiels de solidarité et d'appartenance¹¹²⁰.

¹¹¹⁹ PERRAKIS Stelios, « Protection internationale au profit des personnes vulnérables en droit international des droits de l'homme », *op.cit.*, 2021, p. 268.

¹¹²⁰ *Ibid.*, p. 268.

CHAPITRE II : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES FACE AUX OBSTACLES DU SYSTEME DE DUBLIN

779. L'arrivée massive des demandeurs de protection dans l'espace européen a bouleversé le système juridique de l'Union européenne en matière d'asile. Cette crise migratoire est la conséquence d'une combinaison de plusieurs facteurs interdépendants : tels que les guerres, les conflits récents, et les violences aveugles qui sévissent partout ailleurs dans le monde. Par exemple, au Moyen -Orient, Proche-Orient et dans la Corne de l'Afrique. En outre, les persécutions, les catastrophes naturelles ou environnementales sont parmi les principales causes de cette crise migratoire à l'échelle européenne. À cela s'ajoutent la mauvaise gouvernance, la dictature et les violations graves et systématiques des droits de l'homme. Eu égard à ce phénomène migratoire, le déplacement massif des migrants plonge les États membres de l'Union européenne dans une crise profonde. Ce phénomène entraîne des conséquences néfastes dans le régime d'asile européen commun (RAEC). Ainsi, le parcours épuisant des migrants a fait plusieurs morts et des disparus dans le désert et aux larges de côtes européennes (espagnole, italienne et grecque). Par ailleurs, les routes clandestines exposent les migrants à des situations d'extrême vulnérabilité.

780. En effet, la situation en Europe semble plutôt chaotique, et se détériore sans cesse depuis ces dernières années à la suite d'augmentation significative des demandeurs de protection au sein de l'Union européenne. La multiplication des drames humains en Méditerranée démontre que l'Europe doit gérer collectivement ce flux massif des migrants provenant des zones de guerre. Face à une telle situation, le maître mot de l'agenda européen en matière de la protection des migrants est la solidarité entre les États de l'Union européenne. Cependant, la politique menée par l'Union en ce qui concerne ses frontières est une politique basée sur un contrôle renforcé des entrées et la mise en place de quotas migratoires en fonction des exigences économiques des pays d'accueil, qui sera aussi analysée en ce qu'elle détermine également le statut de l'étranger¹¹²¹.

781. 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 européen se trouvent face à une autre crise, celle de la crise de l'accueil. À partir

¹¹²¹ BEN HADID Samir, *Le statut des étrangers dans le droit de l'union européenne*, Thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, *op.cit.*, p. 30.

de ce constat, il est apparu pertinent de s'interroger sur les droits d'asile dans le cadre du régime européen commun (RAEC). Plus précisément, il s'agit de l'étude de l'effectivité des droits confrontés aux obstacles à l'accès à l'Union européenne et aux procédures de ses États membres, des droits liés à la procédure d'examen des demandes d'asile et des droits dont les personnes disposent pendant cet examen¹¹²². Cependant, l'arrivée massive des migrants aux portes de l'Europe remet en cause le mécanisme de Dublin en matière de protection des migrants vulnérables. En d'autres termes, les droits des migrants sont complètement bafoués sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne. Cela s'explique par l'absence de la prise en considération de la situation et le manque de vigilance à l'égard des droits des migrants dans l'espace européen. Ce régime européen commun d'asile est obsolète, voire dépassé par les phénomènes migratoires. Ce manque de dynamisme démontre la défaillance et le dysfonctionnement du système de Dublin en matière de la protection des migrants.

Eu égard aux droits des migrants vulnérables face aux obstacles du système de Dublin, il est important de s'intéresser à la fragilité du système européen de l'asile (Section I), et ensuite à l'inefficacité du régime européen de l'asile (Section II).

Section I : La fragilité du système européen commun de l'asile

782. L'arrivée massive et continue des migrants vulnérables démontre pourtant que certains éléments que l'on pouvait penser définitivement acquis restent bien fragiles. L'érection, au cœur même des territoires de l'Union, de barrières barbelées destinées à canaliser les vagues des migrants, est un signal marquant de cette fragilité, sinon de cette crise existentielle : des murs s'élèvent désormais entre certains États membres, par exemple entre la Hongrie et la Croatie, et entre l'Autriche et la Slovénie. Mauvais souvenirs d'une Europe déchirée, et qui doit, aujourd'hui, apprendre à surmonter le concert des crises qui se présentent à elle. La crise des migrants a placé les pays de l'Union européenne à la croisée des chemins, et deux voies sont ouvertes : l'une sera mortifère, tant pour les migrants que pour la construction européenne, l'autre permettra à l'Europe de surmonter ses tensions internes et d'apparaître, définitivement, comme un partenaire mondial incontournable car solide et solidaire¹¹²³. Le régime est donc en souffrance et fonctionne mal à supposer qu'il ait fonctionné un jour conformément à ses prescriptions, tant les flux et les conditions d'accueil et de traitement

¹¹²² KOUTSOURAKI Eleni, *Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce)*, *op.cit.*, p. 8.

¹¹²³ CHASSIN Catherine-Amélie, « La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins », *Revue Europe Mensuelle Lexis Nexis Jurisclasseur*, étude, n°7, mars 2016.

varient entre les États membres de l'Union européenne. Le juge européen de l'asile a d'ailleurs reconnu qu'un demandeur de protection ne pouvait être transféré vers l'État responsable du traitement de sa demande (ou un demandeur à qui une protection subsidiaire a déjà octroyé) s'il risquait ainsi d'être exposé à une situation de dénuement matériel extrême en raison des conditions de vie prévisibles qu'il rencontrerait en tant que bénéficiaire d'une protection internationale¹¹²⁴.

783. Le système européen de l'asile est actuellement en crise sur plusieurs fronts : notamment crise de partage de fardeau ou de responsabilité, crise d'accueil, crise de coopération et crise de solidarité entre les États membres de l'Union européenne. Cela peut s'expliquer, d'une part, par la difficulté de l'Union européenne à respecter ses engagements et à mettre en place un territoire unique en matière de la protection des droits des migrants vulnérables. Cependant, le stade de l'uniformisation des procédures, statuts, et autres, paraît encore relativement loin. Ce phénomène est aggravé par la réticence des États membres à mettre en œuvre les directives, mais aussi par le manque de volonté politique pour accompagner l'ambition de Tampere. D'autre part, l'actualité du droit d'asile a été monopolisée par les révolutions arabes et leurs conséquences directes pour les États situés aux frontières extérieures de l'Europe¹¹²⁵. En résumé, la crise des migrants a mis à l'épreuve l'hospitalité et les valeurs fondamentales des États de l'Union européenne. Cette crise migratoire a transformé l'Europe en une région à caractère multiculturel et multiethnique très prononcé.

784. La crise des migrants est donc une crise humaine, mais aussi une crise morale, pour les États membres de l'Union européenne : au-delà des réponses de court terme, elle souligne la fragilité de la Construction européenne en matière de la protection des migrants. C'est pourquoi, le doyen LABAYLE Henri le soulignait récemment : « impuissants à gérer isolement la mutation de leur environnement et l'insécurité de leurs frontières, comme les faits l'ont démontré sans empêcher pour autant les discours prétendant l'inverse, les États membres céderont-ils à la tentative vaine du repli, ou bien assumeront-ils la logique d'un renforcement de l'action en commun et de la responsabilisation ? »¹¹²⁶.

¹¹²⁴ FERNANDEZ Julian, *Exilés de Guerre, la France au défi de l'asile*, Paris, éd. Armand Colin, 2019, p. 59.

¹¹²⁵ Think tank européen pour la Solidarité, *La politique européenne de l'asile : jalon et perspectives*, 2011, p. 12.

¹¹²⁶ LABAYLE Henri, *La politique d'asile de l'Union européenne, de la crise à la mutation ?*, La semaine juridique, 2015.

Dans cette perspective, le système européen de l'asile est dans l'incapacité d'agir face à la crise migratoire. Cette incapacité se traduit par le dysfonctionnement du régime (§I), et les déséquilibres de la prise en charge des migrants vulnérables (§2).

§ I : Le dysfonctionnement du régime européen de l'asile (Dublin)

785. L'Union européenne traverse aujourd'hui une crise migratoire sans précédent depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Force est de constater que le système d'asile européen commun a atteint son apogée. Dans ce cas, on pourrait penser qu'il n'a jamais été aussi bien armé pour y faire face et protéger les milliers des personnes qui en ont besoin. Or, tel n'est pas le cas aujourd'hui en matière de protection des migrants vulnérables. Non seulement le caractère tragique de cette crise s'enracine et un triste révélateur des dysfonctionnements structurels de la politique d'asile mise en place jusqu'aujourd'hui. Mais aussi les mécanismes d'urgence retenus ont été l'occasion d'exposer au grand jour l'incapacité des États membres de s'unir pour proposer des solutions de protection, qui soient réellement équitables entre les États-membres et protectrices des droits des réfugiés.

786. Pour mieux comprendre les enjeux européens qui se cachent derrière cette crise, et avant de revenir sur l'échec du système d'asile commun et les solutions d'urgence dernièrement engagées, revenons d'abord sur le caractère inédit de la crise migratoire que connaissent aujourd'hui les États de l'Union européenne. Car cette crise est bien inédite, tant par l'ampleur du nombre d'arrivées et la diversité des pays d'origine des migrants, que par l'évolution rapide et stable du nombre, de l'origine et des voies d'entrées en Europe. Autrement dit, c'est bien à un flux migratoire massif, divers et instable sans précédent que l'Europe doit faire face¹¹²⁷. Cet afflux massif des migrants d'une grande ampleur bouleverse complètement le système européen commun de l'asile.

787. Le système européen d'asile impose au demandeur d'asile de déposer sa demande dans le premier pays européen d'entrée (*one stop, one shop*). La règle de Dublin visait à l'origine à prévenir (*l'asylum shopping*), c'est-à-dire le fait pour un migrant de déposer des demandes d'asile dans plusieurs États de l'Union européenne. Mais ce système a des effets pervers. Ainsi, face à l'afflux de plus d'un million des réfugiés et des migrants (en majorité des Syriens

¹¹²⁷ TISSIER-RAFFIN Marion, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions » *RDH*, 8 /2015.

fuyant la guerre) arrivés dans l'Union européenne en 2015 et 2016 via l'Italie et la Grèce, le mécanisme de traitement des demandes d'asile de ces deux pays a atteint un niveau de saturation. Qualifiant de « crise » ce plus grand exode de populations en Europe depuis la Seconde Guerre mondiale. La Commission a lancé en 2016 un processus de révision du régime d'asile européen commun (RAEC) visant un mécanisme de répartition par quotas des demandeurs d'asile entre les États membres en fonction de la population et du produit brut, une harmonisation plus poussée et une refonte des procédures et des standards en matière d'asile et de protection internationale, ainsi que la création d'une « Agence européenne de l'asile » (*European Agency for asylum*)¹¹²⁸. Cette Agence européenne permet aux autorités des États de l'Union de sauver les migrants en situation d'extrême vulnérabilité.

Le dysfonctionnement du régime européen de l'asile se justifie par l'échec du système (A) et l'inadaptation du régime aux flux migratoires (B).

A) L'échec du régime européen de l'asile face aux flux migratoires

788. Les États de l'Union européenne se sont engagés dans la voie d'une communautarisation plus approfondie des politiques d'asile, on pourrait penser qu'elle est aujourd'hui mieux armée pour garantir de manière équitable et solidaire et une protection effective aux personnes ayant besoin de protection. Or, tel n'est pas le cas¹¹²⁹. Pourtant, l'Union européenne a toutes les capacités pour garantir la sécurité et à assurer la protection des droits des migrants vulnérables. Mais chacun des États de l'Union européenne préserve sa souveraineté nationale et son intégrité territoriale. En effet, on constate le repli sur soi de certains États de l'UE et une méfiance des uns envers les autres. L'échec de ce régime européen de l'asile est la conséquence de la réticence de certains États membres. Cela se manifeste notamment lorsqu'il s'agit de partage de responsabilités entre les États de l'Union européenne.

789. Par ailleurs, le manque de volonté politique des États d'appliquer les principes de solidarité et de la confiance mutuelle en est la principale cause de l'échec du régime européen de l'asile. Cependant, la solidarité et la confiance mutuelle entre les États sont les deux maillons essentiels de l'agenda européen en matière de la protection des migrants. Malheureusement, elles ne sont pas respectées à la lettre par tous les États de l'Union

¹¹²⁸ BIAD Abdelwahab, « Le droit d'asile (Art. 18) : L'effectivité en question », in PARISOT Valérie et BIAD Abdelwahab (dir.), *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Bilan d'application, Limal, éd. Athémis, 2018, p. 315.

¹¹²⁹ TISSIER-RAFFIN Marion, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *RDH/ 8/2015*, *loc.cit.*

européenne. Le non-respect de la volonté politique des États européens a été illustré par ce fameux arrêt de la Cour européenne de Strasbourg, *M.S.S contre la Grèce et la Belgique*. Ce célèbre arrêt de la Cour européenne de Strasbourg a démontré l'échec du régime et a mis en lumière l'échec du régime européen commun face aux flux migratoires. Cette affaire de la Cour européenne des droits de l'homme a dévoilé les insuffisances, les incohérences et les contradictions du régime européen commun de l'asile.

790. En revanche, ces maîtres mots de l'agenda ne sont ni respectés, ni appliqués à l'unanimité par tous les États membres de l'Union européenne. En effet, l'afflux massif des migrants demandeurs de protection met en cause le bon fonctionnement du système européen de l'asile. Par ailleurs, cette crise humaine est d'autant plus grande que le régime européen en matière de protection des migrants. Ainsi, les flux mixtes des demandeurs d'asile et des migrants économiques ont mis en échec la cohésion de l'Union européenne et de ses politiques migratoires comme jamais¹¹³⁰. Par conséquent, le régime européen commun de l'asile souffre d'une fragilité certaine et indéniable face aux effets néfastes de la crise migratoire. Cette fragilité du système européen s'explique par la réticence et le repli des certains États de l'Union en matière des conditions d'accueil des demandeurs d'asile.

791. Dans cette perspective, deux réactions sont particulièrement observées pour justifier l'échec du régime européen commun de l'asile. D'une part, la contestation ouverte de certains États de l'Union européenne en matière de protection et d'accueil des migrants demandeurs d'asile. Autrement dit, ces États de l'Union sont hostiles à l'accueil des demandeurs d'asile sur leurs territoires. D'autre part le repli sur soi en matière de la gestion de la crise migratoire. De ce fait, pour certains États de l'Union européenne, l'accueil des demandeurs d'asile est considéré comme un fardeau ou plutôt une charge supplémentaire. Ces États ont dû accélérer les procédures des demandes d'asile, car les dossiers en attente de décision sont jugés trop longs. Ces deux réactions des autorités étatiques façonnent considérablement le régime européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Par conséquent, le système européen de l'asile n'arrive toujours pas à trouver un juste équilibre entre les États en matière de protection des migrants vulnérables. Force est de constater que cette crise humaine et profonde a mis en échec le système européen commun de l'asile.

¹¹³⁰ LABAYLE Henri, « La crise des politiques européennes d'asile et d'immigration, regard critique », *RFDA*, n°5, septembre-octobre 2017, p. 900.

792. La crise migratoire pose d'énormes difficultés au régime européen commun de l'asile. Elle a mis complètement à genoux le système européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Les principaux problèmes identifiés dans le régime actuel sont multiples et multiformes, mais aussi diversifiés. Le premier constat est que le règlement de Dublin est loin d'accomplir sa principale mission. Autrement dit, le système européen n'a pas pu assurer correctement les besoins essentiels des migrants et instaurer le respect du principe de non-refoulement. Ce principe cardinal constitue le noyau central pour protéger davantage les migrants en situation de vulnérabilité sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Le deuxième constat est l'absence totale ou partielle de partage de charges et des responsabilités entre les États membres de l'Union européenne. Cette absence de responsabilité entraîne l'incapacité des autres États de l'Union à résoudre individuellement cette crise humaine. Le troisième constat est que l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas suffisamment pris en compte par les États de l'Union européenne. Pourtant, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale pour tous les États de l'Union européenne. Ce constat a été confirmé dans un arrêt du 5 avril 2011 par la Cour européenne des droits de l'homme concernant la rétention d'un demandeur d'asile d'origine afghane. Ce jeune demandeur afghan a été placé en rétention provisoire dans l'attente d'une expulsion vers son pays d'origine. Puis, il a été remis en liberté avec l'obligation de quitter le territoire grec dans un délai d'un mois à compter de la notification de la décision.

793. Malgré, son plus jeune âge, les autorités grecques n'ont pas pris en considération l'intérêt supérieur de ce mineur demandeur d'asile. Pourtant, ce jeune Afghan était un mineur séparé, mais accompagné par l'un de membres de sa famille, en l'occurrence son cousin qui aurait joué le rôle d'interprète¹¹³¹. Cette affaire en est une parfaite illustration en l'absence de la prise en considération l'intérêt supérieur de l'enfant. Par conséquent, la Grèce fut condamnée par la Cour.EDH à la suite de la détention et de la libération ultérieure sans aucune mesure de prise en charge d'un jeune mineur afghan de quinze ans ; pratique considérée comme un traitement inhumain et dégradant. Par conséquent, l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme a été violé par l'autorité grecque du fait de manque de

¹¹³¹ Cour. EDH, 5 avril 2011, affaire *Rahimi c. Grèce*, Req., n°8687/08. Cette affaire concerne les conditions dans lesquelles un migrant Afghan mineur entré illégalement sur le territoire de la Grèce. Il a été placé au centre de rétention de l'île grecque de Lesbos, puis remis en liberté avec une obligation de quitter le territoire dans un délai de trente (30) jours). L'autorité grecque a rejeté sa demande au motif que le requérant est accompagné par son cousin comme étant son interprète. Arrêt rendu par la Cour de Strasbourg, elle précise dans son article 3 que : « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains et dégradants ».

respect à l'intérêt supérieur de l'enfant. Le dernier problème identifié est celui de l'incapacité du régime européen à satisfaire les besoins spécifiques de demandeurs de protection. En raison de son incapacité de faire face à l'afflux massif des migrants sur le territoire européen, le système européen en matière de la protection des migrants vulnérables mérite d'être réformé ou révisé. En effet, il apparaît clairement que ce mécanisme de Dublin ne répond plus aux attentes des migrants vulnérables.

794. Pour cela, le système européen d'asile doit établir le juste équilibre entre la célérité des procédures des demandes d'asile et le respect des droits fondamentaux des migrants vulnérables. La faiblesse du système européen de l'asile est nécessairement liée à l'absence des accords juridiques internationaux, y compris entre les États de l'Union européenne. Si l'Union européenne souhaite remplir son obligation juridique et morale d'offrir l'asile aux personnes qui en ont besoin, de manière efficace et humaine, le régime actuel d'asile européen commun, et notamment le règlement de Dublin doit être réformé pour mieux répondre aux besoins essentiels des migrants vulnérables. Dans ce cas, il faut nécessairement un régime juste et équitable à l'égard de l'Union européenne et de ses citoyens, à l'égard des migrants et des réfugiés, ainsi qu'à l'égard des pays d'accueil et de transit¹¹³². C'est pourquoi, l'ancien président du Conseil européen DONALD Tusk déclare que : « La crise des migrants et des réfugiés est un défi international qui nécessite une solution mondiale basée sur l'ordre, la responsabilité et la solidarité »¹¹³³.

795. Ces affirmations de principe de solidarité et de partage équitable des responsabilités sont essentielles si les États se font confiance et en acceptent les conséquences de cette crise. Or la crise semble avoir eu un effet inverse sur les comportements des États de l'Union européenne. Ce principe est posé, mais il reste théorique, car il n'est assorti d'aucune sanction juridique s'il n'est pas respecté. Il n'ya juridiquement pas vraiment de moyen de le faire respecter par les États récalcitrants¹¹³⁴. En l'absence de sanctions, les États de l'Union ne respectent pas le régime européen commun de l'asile. La sanction est la règle d'or pour mieux gérer cette crise humaine. Sans cela, aucun État ne respecte le règlement de Dublin. Le principe de solidarité et le partage de responsabilité sont loin d'être respectés par les États membres de l'Union

¹¹³² AVRAMOPOULOS Dimitri, « Il faut un régime d'asile européen fort, équitable et humain », le Monde, 2018.

¹¹³³ La Déclaration de l'ancien président du Conseil européen DONALD Tusk, « La crise des réfugiés met à l'épreuve l'Union européenne », en marge de G20 du 4 Septembre 2016.

¹¹³⁴ AUVRET-FINCK Josiane, MILLET-DEVALLE Anne -Sophie, *Crise des réfugiés, crise de l'Union européenne, op.cit.*, p. 49.

européenne. Par conséquent, seule la solidarité entre les États peut apporter une solution efficace et durable aux problèmes des migrants vulnérables. Pour cela, les États de l'Union européenne doivent prendre les mesures nécessaires pour mieux encadrer la politique commune en matière d'asile.

1) L'absence de solidarité en matière d'accueil des migrants

796. La solidarité signifie une obligation morale d'assistance mutuelle. Ainsi, cette notion de solidarité désigne également la volonté de traiter en commun un problème global. Or, la solidarité européenne en matière d'accueil des migrants est loin d'être efficace et effective. Le principe de solidarité entre les États membres de l'UE reste posé, mais il demeure toujours théorique. En effet les États membres situés aux frontières extérieures de l'Union sont complètement délaissés ou abandonnés par leurs partenaires européens. De ce fait, les États membres de l'Union n'assument pas totalement leurs responsabilités à l'égard de demandeurs de protection. Dans cette logique, la prise en charge collective des migrants vulnérables doit être équitable entre les États membres de l'Union européenne. Or, ceci est loin d'être le cas, car ces États européens n'arrivent même pas à satisfaire les besoins spécifiques des demandeurs de protection sur leurs territoires respectifs. Cela s'explique par une augmentation significative de demandeurs d'asile au sein de l'Union et le défaut d'harmonisation des normes en matière de la protection des migrants vulnérables.

797. En effet, l'Union européenne est confrontée à une crise migratoire grandissante ces dernières années. Elle n'a jamais connu autant de crise depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Cette population étrangère, dont le nombre continue d'augmenter et a atteint le plus haut niveau jamais enregistré depuis plusieurs décennies sur le territoire de l'Union européenne. Ainsi, l'arrivée massive de demandeurs de protection a mis à nu les failles de l'harmonisation européenne du droit d'asile. Face à cette situation alarmante, le régime d'asile européen commun tend à remédier à cette situation en proposant notamment des procédures plus rapides, efficaces et comparables dans toute l'Union européenne¹¹³⁵.

798. L'Union européenne et ses États membres traversent depuis plus d'une décennie des heures sombres et des moments de doute. En dépit du contexte de défiance actuel envers les

¹¹³⁵ TOURNEPICHE Anne-Marie, *La coopération : enjeu essentiel du droit des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2015, p. 9.

demandeurs d'asile, les États de l'Union sont liés par des dispositions, notamment, les directives « Accueil » et des « Procédures ». Celles-ci obligent les autorités nationales à leur garantir, au-delà du droit-trop souvent oublié, de liberté de mouvement sur le territoire d'accueil, des conditions de vie dignes¹¹³⁶. La crise migratoire européenne est le résultat d'un manque de prise en considération des réalités du monde contemporain et d'un manque de solidarité entre les États membres de l'Union européenne¹¹³⁷. Sans cela, l'Union européenne est incapable de résoudre cette crise humaine. En effet, cette crise a démontré l'incapacité de l'Union européenne d'apporter des solutions adéquates pour soutenir l'Italie dans l'accueil des migrants demandeurs d'asile. Cette situation et l'absence de confiance mutuelle entre les États membres rendent la répression comme seule solution immédiate avec des résultats tangibles. Cette stratégie à court terme renferme l'Europe dans un cercle vicieux au mépris des valeurs « indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité, sur lesquelles fonde l'Union¹¹³⁸.

799. Si cette arrivée massive des demandeurs d'asile a été et continue d'être une source de désaccords et de tensions entre les différents États membres de l'Union, elle est avant tout révélatrice du manque de cohérence et de solidarité¹¹³⁹. L'afflux massif des migrants vulnérables en quête de la protection met en péril le système européen de l'asile. Pourtant, l'arrivée de milliers de personnes en Europe pouvait être un moment décisif pour réformer en profondeur la politique d'asile commune¹¹⁴⁰. Cette politique européenne en matière d'asile est qualifiée d'obsolète, du fait de son incapacité à répondre efficacement aux besoins spécifiques des migrants vulnérables. Pour répondre aux besoins spécifiques de demandeurs de protection, certaines conditions doivent être améliorées et adaptées à leur situation de vulnérabilité. Elle ouvre la voie à une réforme approfondie du régime européen en matière de la protection des migrants vulnérables. L'État de la demande de protection doit réformer sa politique d'asile et augmenter sa capacité d'accueil pour mieux assurer la protection des migrants vulnérables. La solidarité entre les États membres est inexistante, illusoire ; la fragmentation de l'Union européenne est patente, avérée. Un élément de consensus se dégage toutefois qui tient à la

¹¹³⁶ PÉTIN Joanna, « Les obligations des États membres de l'Union européenne dans l'accueil des demandeurs d'asile : l'opportunité d'un rappel bien nécessaire », *RTDH*, n°117/2019, p. 13.

¹¹³⁷ CARLIER Jean-Yves et CRÉPEAU François, « De la crise migratoire européenne au Pacte mondial sur les migrations : Exemple d'un mouvement sans droit ? », *AFDI*, LXIII-2017, Paris, éd. CNRS, p. 461.

¹¹³⁸ ATAK Idil, « La crise de l'espace Schengen pendant le printemps arabe : impact sur les droits humains des migrants et des demandeurs d'asile », *RQDI*, 2012 p. 144.

¹¹³⁹ VACHET Marie-Sophie, « Proposition de refonte du règlement « Dublin » : quelle efficacité pour quels enjeux ? », in TISSIER –RAFFIN Marion (dir.), *Le droit d'asile*, Paris, éd. Institut Universitaire Varenne, 2018, p. 66.

¹¹⁴⁰ TISSIER –RAFFIN Marion, *Le droit d'asile, op.cit.*, p. 13.

persistance des États et de l'Union à proposer les mauvaises solutions et à faire les mauvais choix en matière d'immigration et d'asile¹¹⁴¹.

800. L'absence de réponse solidaire de la part des États européens s'explique entre autres par l'hétérogénéité de la pression migratoire, par la difficile harmonisation de l'asile en l'absence d'une politique étrangère commune et cohérente ainsi que par les réticences de certains États à l'eupéanisation de l'asile dans leurs politiques intérieures. Et ce malgré l'avancée significative des négociations sur la révision du régime européen du droit d'asile et un accord conclu en 2017 entre les États de la communauté européenne. Plusieurs États de cette communauté bloquent l'élaboration d'un mécanisme de solidarité plus flexible. Ainsi, faute de solidarité entre les États membres, la dépendance à l'égard de la gestion externalisée des frontières est renforcée. La création de « hot spots » en Italie et en Grèce en est une parfaite illustration. Cependant, ces centres sont fortement critiqués pour être des centres de détention au sein desquels l'examen du dossier est essentiellement fondé sur la nationalité, en contradiction avec les obligations du droit international¹¹⁴². Cela s'explique par une forte augmentation des demandes d'asile et conduit à l'engorgement des organismes chargés d'examiner les demandes et l'allongement des délais d'examens¹¹⁴³. La précarité du système de protection et les conditions d'accueil des demandeurs d'asile constituent un défi majeur pour les États membres de l'Union européenne. Ce phénomène migratoire d'une grande ampleur dépasse largement la compétence d'un seul État de l'Union.

2) L'absence de confiance mutuelle

801. La confiance mutuelle est un principe fondamental en droit de l'Union européenne. Ce principe est fondé sur les valeurs communes des États membres de l'Union. À la Suite de la crise migratoire, l'Union européenne est en proie à une défaillance des valeurs communes, c'est-à-dire l'absence de la confiance mutuelle. Cela s'explique par le non-respect de cette confiance mutuelle par les États de l'Union. Les conditions d'accueil et d'accompagnement diffèrent aussi fortement d'un pays membre à l'autre. Certains pays proposent un hébergement

¹¹⁴¹ LENDARO Annalisa, RODIER Claire et VERTOGEN Youri Lou, *La crise de l'accueil*, op.cit., p. 77.

¹¹⁴² D'HUMIERES Victoire, *La coopération Union européenne/ Afrique : l'externalisation des politiques migratoires européennes*, 2018. Disponible en ligne : <https://www.robert-schuman.eu/fr/questions-d-europe/0472- la-cooperation-union-europeenne-afrique-l-externalisation-des-politiques-migratoires>.

¹¹⁴³ AMRELLE Cesla Virginia, *Le processus d'harmonisation des droits migratoires nationaux des États membres de l'Union européenne : Historique, portée et perspectives en droit communautaire d'asile et d'immigration*, Zurich, 2005, p. 49.

à tous les demandeurs d'asile, alors que d'autres vont privilégier la détention ou laisser une grande partie des migrants à la rue. Enfin, même si tous les États sont liés par la Convention de Genève et par le régime européen, les chances d'obtenir une protection internationale n'y sont pas les mêmes et les écarts ne se sont pas réduits avec l'harmonisation des normes en matière de la protection des migrants. L'ensemble de ces éléments présentent une image sévèrement fragmentée de l'asile en Europe. D'un côté, les États du sud pensent être les plus exposés aux arrivées des demandeurs d'asile du fait de leur position géographique. Les pays du nord considèrent, eux, qu'ils enregistrent le plus grand nombre de demandeurs d'asile à cause des défaillances de leurs partenaires du Sud. Il y a du vrai dans chacune de ces perceptions, mais elles mettent en avant des incompréhensions réciproques. L'agenda européen en matière des migrations souligne à juste titre que l'absence de confiance mutuelle entre les États membres est une des faiblesses de la politique actuelle¹¹⁴⁴.

802. Lors de crises, liées à des flux plus importants des migrants, chaque État membre entend préserver sa souveraineté. La confiance mutuelle, fondement du droit de l'Union européenne, vacille. Des contrôles sont fréquemment rétablis aux frontières internes, considérant que d'autres États membres ne contrôlent pas suffisamment les migrants. La défiance mutuelle remplace la confiance mutuelle¹¹⁴⁵. Du fait de ces disparités, les États membres de l'Union européenne sont parfois réticents à se faire mutuellement confiance. Pourtant, la confiance mutuelle est nécessaire au fonctionnement du régime d'asile européen commun, comme à toute mise en œuvre du principe de solidarité. Tant qu'une harmonisation effective des normes en matière de protection internationale ne sera pas atteinte, la confiance mutuelle entre États membres et l'esprit de solidarité dans lequel doit se développer la politique commune d'asile seront mis à mal. Il est donc temps de réfléchir à l'opportunité d'adopter des règlements en la matière : non seulement ils sont obligatoires, mais ils permettraient une unification des normes sur l'ensemble du territoire européen (obligation de résultat et de moyens)¹¹⁴⁶. Or aujourd'hui, cette unification des normes européennes en matière de la protection des migrants n'est pas couronnée de succès. La protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile n'apparaît donc pas parmi les orientations affichées par les États de l'Union européenne. Pourtant, cette question fait pleinement partie d'un régime constitutif de l'espace de liberté,

¹¹⁴⁴ TARDIS Matthieu, *Le droit d'asile : Histoire d'un échec européen, centre migrations et citoyennetés*, 2015, pp. 13-14.

¹¹⁴⁵ CARLIER Jean-Yves et SAROLEA Sylvie, *Droit des étrangers, op.cit.*, p. 31.

¹¹⁴⁶ Art. 228 alinéa 2 TFUE : à la différence des directives « le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre de l'Union européenne ».

de sécurité et de justice (UE). Il conviendra alors d'analyser les conséquences de ces nouveaux objectifs sur les droits fondamentaux des demandeurs d'une protection internationale¹¹⁴⁷.

B) L'inadaptation du régime européen d'asile aux réalités migratoires

803. Le régime européen commun de l'asile est conçu pour répondre aux besoins spécifiques des demandeurs de protection sur le territoire des États européens. Depuis plus d'une décennie, ce régime traverse des heures sombres face aux arrivées massives des demandeurs de protection sur le territoire européen. Face à cette marée humaine, le régime européen d'asile ne parvient pas à trouver un juste équilibre de la protection des droits des migrants. Car, le défi migratoire est d'autant plus grand que l'Union européenne et ses États en matière d'accueil sur leurs territoires respectifs. Par ailleurs, la forte présence des migrants constitue une charge supplémentaire et une lourde responsabilité pour les États de l'Union européenne. Dans ce contexte, nous avons constaté l'inadaptation ou l'inadéquation des instruments juridiques face à cette crise migratoire. Ce système européen de l'asile affiche son impuissance face à une forte présence de demandeurs de protection au sein de l'Union européenne.

804. La présence d'une importante communauté des migrants peut porter préjudice au régime européen commun de l'asile. Ce corpus juridique apparaît aujourd'hui insuffisant ou à tout le moins inadapté aux réalités migratoires car il ne permet pas de répondre efficacement à l'urgence de la situation à laquelle l'Union européenne et ses États membres sont confrontés et aux défis humanitaires qu'elle pose. De plus, les mesures récentes prises par l'Union européenne se fondent essentiellement sur une logique sécuritaire et de façon accessoire sur la nécessité de protéger les droits fondamentaux des demandeurs d'asile¹¹⁴⁸. Cela signifie que le système de Dublin n'harmonise pas les procédures d'asile dans l'espace européen.

805. Les demandeurs d'asile se dirigent généralement vers les pays où l'accueil, les perspectives économiques sont abondantes et les chances d'obtenir la protection internationale sont plus favorables. C'est pour cette raison que, les migrants risquent leur vie pour atteindre les côtes européennes, afin de poursuivre leur route vers les pays où ils espèrent obtenir une

¹¹⁴⁷ VENANT Aline, « La réforme du RAEC et la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile », in, HAGUENAU-MOIZARD Catherine et GAZIN Fabienne, *Les réformes du droit de l'asile dans l'Union européenne*, Mélanges en hommage à Dorothee Meyer, Presses universitaires de Strasbourg, 2019, p. 23.

¹¹⁴⁸ TOUNEPICHE Anne-Marie, « Crise des réfugiés, crise des obligations internationales de l'Union européenne et de ses États membres », in GAUDIN Hélène (dir.), *Crise de l'Union européenne : Quel régime de crise pour l'Union européenne ?*, Paris, éd. Mare et Martin, 2018, p. 139.

protection et le meilleur accueil possible¹¹⁴⁹. Par ailleurs, Jean-Michel BELORGEY dans son ouvrage intitulé le droit d'asile précise que : « L'accueil des demandeurs d'asile persiste à être perçu comme un fardeau, à être décrit comme dépassant les moyens des pays d'accueil, et les sollicitations reçues à être vues comme procédant majoritairement de détournements du droit d'asile »¹¹⁵⁰.

Que doivent faire les États de l'Union européenne face à l'arrivée massive de demandeurs de protection ?

806. Les États membres de l'Union européenne doivent agir pour chercher les causes profondes de cette crise migratoire. Les causes sont nombreuses et variées, parmi lesquelles on peut citer : les conflits, la pauvreté, les changements climatiques, les persécutions et les violations graves des droits de l'homme. Pour y remédier, les États de l'Union européenne doivent reformer en profondeur la politique migratoire. Face à cette tragédie humaine, cette politique migratoire a été réformée maintes fois par les États de l'Union européenne. Néanmoins, elle n'a abouti à aucun résultat satisfaisant et concret en faveur des migrants vulnérables. Pour cela, les États de l'Union doivent faire preuve de modestie face à leurs échecs et tenter de restaurer la confiance perdue. Pour ce faire, il est indispensable d'apporter des réponses aux défis immédiats en matière de sécurité et d'immigration dans reproduire les attermoissements du passé¹¹⁵¹. Pour parvenir au but recherché, l'Union européenne doit adopter une véritable politique migratoire capable de résoudre facilement et efficacement cette crise humanitaire. Pour cela, il faut nécessairement la création d'un lien très fort entre les États membres de l'Union européenne. Ce lien étroit doit se baser sur le partage équitable de charges et de responsabilités. À cela s'ajoutent, la solidarité et la confiance mutuelle entre les États en matière du traitement des demandes de protection.

807. Aujourd'hui, la crise des réfugiés n'est plus abordée en Europe sous l'angle de la solidarité et de la confiance mutuelle entre les États de l'Union européenne, mais plutôt de la fermeture des frontières extérieures et le renforcement des contrôles de l'immigration irrégulière. Les frontières sont belles et bien fermées devant les étrangers aspirant à l'immigration vers les pays de l'Union européenne. Pourtant, la fermeture des frontières

¹¹⁴⁹ DESMET François, MYRIA : Centre fédéral Migration, *L'Europe en crise de l'asile*, Bruxelles, 2016, p. 4.

¹¹⁵⁰ BELORGEY Jean-Michel, *Le droit d'asile*, 2^{ème} édition, Paris, éd. LGDJ, 2016, p. 11.

¹¹⁵¹ JAQUE Jean Paul, « L'Union face à la crise de ses valeurs », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés Crise de l'Union européenne*, Colloque, Nice, 2016, p. 36.

extérieures de l'Union n'est pas conciliable avec le droit d'asile. Cette politique migratoire consiste à endiguer la forte présence des migrants sur le territoire de l'Union européenne. Certes, elle diminue l'arrivée de vagues successives, mais elle n'empêche pas la clandestinité des migrants. Cependant, en protégeant ses frontières, l'Europe se protège contre l'arrivée d'une grande ampleur des demandeurs de protection. Quelles que soient les mesures de sécurisation des frontières que l'Europe pourra prendre, de manière tout à fait légitime, elle demeurera une destination privilégiée pour les demandeurs de protection et les migrants économiques¹¹⁵².

808. Ces migrants considèrent l'Europe comme un eldorado où les perspectives économiques sont florissantes et abondantes. En effet, pour beaucoup d'entre eux, l'Europe est fantasmée comme le lieu des droits de l'homme et de la démocratie. Ces migrants sont obnubilés par le vieux continent du fait de sa prospérité économique et de sa diversité culturelle. Pourtant aujourd'hui, tel n'est pas le cas. La tendance s'est inversée, elle n'est plus, ce qu'elle était avant l'arrivée d'un nombre important de demandeurs d'asile. L'Europe n'est plus une terre d'asile et d'immigration, elle est devenue une terre d'hostilité et d'inhospitalité à l'égard des demandeurs d'asile. L'hospitalité n'est plus à l'ordre du jour, comme préconisait Emmanuel Kant dans son ouvrage intitulé projet de paix perpétuelle.

809. Les routes migratoires se recomposent sans cesse et trouvent toujours de nouveaux accès. La principale raison est que l'Europe est un continent stable et prospère au centre d'un arc de crises. Elle attire et continuera d'attirer les migrants et des demandeurs d'asile dans sa juridiction. Nous devons vivre avec cette réalité de la migration, qui s'inscrit dans une tendance mondiale¹¹⁵³. C'est d'ailleurs ce que, le Professeur François CRÉPEAU souligne dans ses conclusions lors du colloque de la société française de droit international (SFDI) sur migrations et droit international. Il précise que : « La migration fait partie de l'ADN de l'humanité et presque tous les pays devront à terme se reconnaître comme terre de mobilité, étant à la fois, dans des proportions variées, pays d'émigration, de transit et d'immigration

¹¹⁵² Rapport d'information *Sénat, session extraordinaire 2015-2016, fait au nom de la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur les migrants*, Par MM. Jacques LEGENDRE et Gaëtan GORCE, Sénateurs, 2016.

¹¹⁵³ Rapport d'information, *Sénat, session extraordinaire 2015-2016, fait au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur les migrants*, Par MM. Jacques LEGENDRE et Gaëtan GORCE, sénateurs, 2016, *op.cit.*

»¹¹⁵⁴. Par conséquent, la migration est un phénomène mondial et elle concerne tous les États du monde. Chaque État doit engager sa responsabilité pour gérer cette crise humaine.

La fermeture de frontières est-elle une solution pour maîtriser les flux migratoires ?

810. La solution à cette crise migratoire grandissante dans l'espace européen n'est pas évidente. À première vue, les États européens ont opté pour la fermeture des frontières extérieures de l'Union. La fermeture des frontières peut diminuer les flux migratoires, certes, mais, elle ne n'est pas le frein pour la migration. En effet, la fermeture des frontières extérieures de l'Union européenne ne réduit pas l'afflux massifs des migrants et des demandeurs d'asile. Par contre, elle encourage davantage les migrants à inventer d'autres voies pour rejoindre les États de l'Union européenne. Pourtant, la fermeture des frontières a pour principal effet de modifier les trajectoires migratoires en obligeant les migrants à emprunter des itinéraires plus longs et plus dangereux, à prendre plus de risques pour échapper aux contrôles en prenant en mer, à entreprendre, la traversée de zones désertiques ou montagneuses, à payer plus cher des passeurs¹¹⁵⁵. Ainsi, la fermeture des frontières n'est pas une bonne solution pour empêcher les arrivées incessantes des migrants. La solution idéale pour cette crise humaine, c'est d'arrêter les guerres, éradiquer la famine et combattre les violations des droits de l'homme dans le monde. Cette forte augmentation des migrants vulnérables est le fruit des violations graves des droits de l'homme.

811. Dans cette logique, il faut plutôt chercher les causes profondes de l'arrivée massive des demandeurs d'asile que de procéder à la fermeture des frontières. L'Europe ne sera pas épargnée tant qu'il y' aura toujours des conflits, des guerres et les violations des droits de l'homme dans le monde. C'est pourquoi, l'écrivaine franco-sénégalaise Fatou Diome déclare que : « L'Europe ne sera non plus opulente tant qu'il y' aura une carence de la protection des droits de l'homme de l'autre côté de l'atlantique ». Cette carence de protection encourage les migrants à risquer leur vie en traversant la mer Méditerranée ou empruntant les routes de Balkans. Ainsi cette défaillance de l'État d'origine du demandeur d'asile fait le bonheur des passeurs et des trafiquants des êtres humains.

¹¹⁵⁴ CRÉPEAU François, « Accroche charrue à une étoile : une perspective à long terme sur la mobilité humaine », Conclusion du colloque, in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, colloque de la SFDI, 2022, p. 573.

¹¹⁵⁵ LOCHAK Danièle, « Refouler les réfugiés, Hier et Aujourd'hui », Mélanges en l'honneur du Professeur Emmanuel Decaux, *Réciprocité et universalité : sources et régimes du droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2017, p. 852.

812. La meilleure solution pour endiguer les flux migratoires est de cesser les violations graves des droits de l'homme. Celle-ci permet de prévenir ou d'éradiquer les facteurs sous-jacents de la migration forcée. Ainsi, il ne suffit pas seulement de chercher les causes profondes de cette crise migratoire, mais il faut aussi démanteler les réseaux de passeurs ou des trafiquants des êtres humains. L'Union européenne doit lutter contre ces trafiquants et chercher des solutions durables aux problèmes des migrants vulnérables. En effet, pour mieux gérer cette crise humaine, il est nécessaire que l'émotion cède sa place à la raison. Au-delà des drames humains en Méditerranée et des morts sur les routes de l'exil, il est évident d'avoir un regard froid et une analyse rationnelle du dossier migratoire¹¹⁵⁶. Cette solution est le meilleur moyen pour parvenir au bonheur ou atteindre un objectif souhaité.

§ II : Les déséquilibres de la prise en charge des migrants vulnérables

813. L'arrivée massive des migrants en Europe déséquilibre la prise en charge des demandeurs d'asile. Ce mouvement d'une grande ampleur affecte le régime européen de l'asile et l'empêche d'offrir une protection satisfaisante à tous les demandeurs de la protection internationale. En effet, les demandeurs d'asile qui arrivent en Italie et en Grèce constituent une charge supplémentaire pour les États membres qui ont instauré dans un passé récent des limites dans l'accueil des demandeurs d'asile et dans la prise en charge de leurs demandes de protection internationale¹¹⁵⁷. Ces disparités dans la prise en charge des migrants créent des tensions et des désaccords entre les États membres de l'Union européenne, favorisant les mouvements secondaires. L'espace européen reste toujours une destination privilégiée pour les personnes en quête de la protection internationale. C'est pour cette raison que, l'Europe reste un espace hétérogène au sein duquel la répartition de charges de l'asile est inéquitable.

814. Le phénomène migratoire pose de nouvelles problématiques aux demandeurs de protection, mais également aux institutions des États d'accueil de l'Union européenne. En effet, les déplacements résultant de telles situations peuvent poser des problèmes spécifiques aux pays d'accueil, en particulier s'ils accordent l'asile à d'importantes communautés de réfugiés, et ceci parfois pendant des décennies. C'est pourquoi le partage de responsabilités est nécessaire, afin d'alléger le fardeau pesant sur un État donné, lorsque ce dernier est

¹¹⁵⁶ NOÉ Jean-Baptiste, *Le défi migratoire : l'Europe ébranlée*, Paris, éd. Bernard Giovanangeli, 2015, p. 8.

¹¹⁵⁷ MANSOUR Mouna, *L'Union européenne au miroir de la demande d'asile*, Thèse, Université paris I, 2018, p. 195.

incapable de l'assumer complètement. Le partage équitable des charges représente un réel défi pour les États de l'Union. Ainsi, il est nécessaire de mettre en place des mécanismes de partage, et non de transfert, de ce fardeau, afin d'établir, le moment venu, un partage des responsabilités dans une situation donnée¹¹⁵⁸. Ce partage de responsabilités se traduit par la mise en place d'un système quotas entre les États de l'Union européenne.

815. Les flux migratoires ne sont ni constants ni répartis de manière uniforme ou homogène dans toute l'Union européenne. Pourtant, les États membres ont harmonisé le statut de réfugié et la protection subsidiaire. Malgré l'harmonisation des normes en matière d'asile, l'UE ne parvient pas à réduire les écarts et les différences de traitement des demandes de protection. La majorité des migrants vulnérables ne souhaite pas rester dans le pays responsable du traitement de la demande d'asile. Ces migrants vulnérables visent surtout un endroit paisible où ils espèrent obtenir une protection efficace et le meilleur accueil possible. Toutefois, l'espace européen de l'asile reste un espace hétérogène au sein duquel la répartition des charges de l'asile est particulièrement inéquitable entre les États membres de l'Union européenne.

816. Bien que l'harmonisation européenne soit effective avec les nouvelles directives déjà citées, les pratiques restent différentes sur le traitement des besoins concrets des demandeurs d'asile. Cela peut se vérifier sur plusieurs points : le délai de traitement des demandes (Allemagne 7 mois, France 6,5 mois, Suède 7 mois) ; l'allocation pour adulte hébergé (Allemagne 140 euros /mois, France 91 euros /mois, Suède 75 euros /mois) ; le délai pour pouvoir effectivement travailler (Allemagne 3 mois après l'attribution du statut, France 9 mois après l'attribution du statut, Suède le lendemain de la demande de travailler après l'attribution du statut). Ces différences de traitement ont des effets sur l'ampleur, ou pas, des demandes et de recherche du statut de réfugié suivant les pays¹¹⁵⁹.

817. Au-delà de l'émotion qu'elle suscite dans toute l'Europe, la tragédie humaine en Méditerranée souligne l'échec des politiques européennes de l'asile. Pour faire face à une situation sans précédente, plusieurs pistes ont été proposées. Il s'agit notamment du renforcement des contrôles, d'interventions militaires, de destructions de bateaux, de la

¹¹⁵⁸ UNHCR, *La protection des réfugiés en droit international*, sous la direction de FELLER Érika, Türk Volker et NICHOLSON Frances, *op.cit.* p. 29.

¹¹⁵⁹ AVRET-FINCK Josiane, MILLET-DEVALLE Anne-Sophie, *Crise des réfugiés, crise de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 49.

coopération avec les pays de transit, mais aussi d'une meilleure répartition des demandeurs d'asile entre les États membres et du renforcement des programmes de réinstallation des réfugiés¹¹⁶⁰. Malgré ces nombreuses propositions face à cette crise humaine sur le territoire européen, les États de l'Union sont incapables de trouver une solution concrète et satisfaisante aux problèmes des migrants vulnérables.

818. En effet, les États membres de l'Union européenne ne sont pas égaux face au phénomène de l'asile « tant sur le plan juridique qu'économique, mais aussi de par leur position géographique » et ces divergences expliquent notamment les différentes pratiques de détention à l'échelle nationale. Ainsi, la Grèce, Malte ou encore l'Espagne ou l'Italie sont confrontées à d'importants flux migratoires difficilement maîtrisables et disposent de législations particulièrement récentes concernant le droit de séjour et l'octroi de l'asile. Ces législations sont souvent peu protectrices vis-à-vis des demandeurs d'asile et des migrants en général, la détention étant souvent utilisée comme outil de premier ressort. À l'inverse, des pays comme la Suède, certes moins concernée par d'importants flux migratoires, pratiquent une politique souple vis-à-vis de l'asile et utilisent la détention de manière plus sporadique et efficace¹¹⁶¹. Alors que d'autres pays comme, la Belgique, le Danemark, la Grèce, la Hongrie et les Pays-Bas pratiquent la détention systématique à la frontière¹¹⁶². Cette pratique est illégale et non conforme aux engagements européens et internationaux des droits de l'homme. À ce titre, les États de l'Union européenne doivent revoir et procéder au réexamen approfondi de leur politique migratoire.

Les déséquilibres de la charge s'expliquent par l'augmentation spectaculaire des demandeurs de protection (A) et l'incapacité à contrôler les flux migratoires (B).

A) L'augmentation spectaculaire des demandeurs de protection

819. La crise migratoire s'est manifestée par une forte augmentation de la communauté des migrants et des demandeurs de protection sur le territoire de l'Union européenne. L'arrivée

¹¹⁶⁰ La crise d'asile en Europe, Débat- Conférences, Paris, Institut français des relations internationales (IFRI) Juin 2015. Disponible en ligne : <https://www.ifri.org>

¹¹⁶¹ France Terre d'asile, « Quelles alternatives à la rétention administrative des étrangers ? », *Les cahiers du social*, n°26, juin 2010, p. 33.

¹¹⁶² BING Camille, *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne*, op.cit., p. 58.

massive des migrants forcés n'a cessé d'augmenter ces dernières années. Cet accroissement crée beaucoup de difficultés pour des millions de réfugiés et pour les États de la demande d'asile ou de refuge. Cela est devenu un problème grave auquel la communauté internationale doit faire face¹¹⁶³. Cette augmentation spectaculaire du nombre des demandeurs d'asile n'est pas le fruit du hasard. En effet, elle est le résultat des plusieurs facteurs : notamment, des affrontements, des catastrophes, des conflits, des guerres, la famine et la sécheresse etc. Les migrants vulnérables viennent de plusieurs horizons du monde en quête de protection internationale. L'immense majorité des migrants viennent généralement de zones en proie à la guerre et victimes des violations graves des droits de l'homme. Cette hausse sans précédent des demandeurs d'asile dans l'Union européenne a mis à l'épreuve le système européen de l'asile.

820. À titre d'illustration la déstabilisation du Sahel et le soulèvement populaire dans certains États du monde arabe comme la Tunisie et l'Égypte sont les causes sous-jacentes des flux migratoires. Ce soulèvement populaire dans les pays arabes appelé aussi « les Printemps arabe » a bouleversé complètement le bon déroulement du système européen d'asile. L'espace européen est complètement inondé par le cas d'arrivées successives des migrants vulnérables. L'augmentation significative des demandeurs d'asile a des répercussions sur le régime européen commun de l'asile. Elle transforme considérablement la fonction primaire du système européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Les flux importants des demandeurs d'asile provoquent la crise de l'accueil et de responsabilité sur le territoire de l'Union européenne. Par ailleurs, la guerre en Afghanistan, en Irak et en Syrie sont également les causes sous-jacentes de cette crise migratoire dans l'espace européen. À cela s'ajoutent, la dictature et les violences dans certains États d'Afrique : notamment le Soudan, la Somalie, et l'Érythrée etc. Cette situation a provoqué l'arrivée des milliers des migrants vulnérables sur le territoire des États de l'Union européenne. Ces migrants fuient l'horreur, les exactions et les violations graves des droits de l'homme. Ils n'ont d'autres choix que de risquer leur vie, en traversant la mer Méditerranée à la recherche des meilleures conditions de vie. Ce voyage périlleux vers l'Europe est le résultat de plusieurs facteurs : tels que les actes de persécutions ou les violations graves des droits de l'homme. Les migrants empruntent toujours des itinéraires plus précaires pour trouver un refuge dans un autre État membre sûr et fiable. Dans

¹¹⁶³ CZAPLINSKI Wladyslaw et STURMA Pavel, « La responsabilité des États pour les flux de réfugiés provoqués par eux », *AFDI*, 1994, p. 156.

cette logique, la question est de savoir si leur choix d'atteindre l'Europe est une cause valable ou simplement utilitaire ?

821. L'afflux des migrants demandeurs d'asile vers le territoire de l'Union européenne est mixte. Il est composé des demandeurs d'asile victimes des atrocités et des migrants de droit commun, appelés aussi des migrants économiques. Cette dernière catégorie des migrants profite de la circonstance migratoire et du régime européen commun de l'asile. Les demandeurs d'asile sont désormais noyés dans les flots des migrants et systématiquement suspectés d'être des « faux réfugiés » ou des fraudeurs. Ces migrants cherchent à détourner les lois restrictives de l'immigration. C'est ainsi que tous les discours et toutes les politiques publiques tournent autour de la problématique de la sécurisation des frontières et la seule sélection des « vrais » réfugiés¹¹⁶⁴. Dans cette perspective, il est très difficile de distinguer les migrants fraudeurs des véritables migrants ayant les besoins de protection. Il arrive souvent que, les faux réfugiés bénéficient de la protection de l'État de refuge et celui-ci laisse de côté les vrais réfugiés. Cela relève de l'erreur d'appréciation de l'État de la demande de protection. Cette difficulté de différencier les acteurs du droit d'asile et les migrants économiques met l'Union européenne dans l'impasse. C'est pourquoi, l'Union européenne est dans l'incapacité de résoudre correctement les besoins spéciaux des migrants vulnérables. La réalité est toute simple, la crise migratoire a mis les États l'Union européenne face à leurs responsabilités.

822. Cependant, le drame humain en Méditerranée est devenu un véritable cimetière pour les migrants en situation de détresse et défavorisés, dont le nombre des morts se compte par des milliers. Ce drame humain est lié au nombre très élevé des noyades aux larges de côtes européennes. La traversée de la mer Méditerranée représente une nouvelle épreuve à surmonter dans laquelle les migrants mettent leur vie en péril. La mort d'un enfant syrien d'origine kurde aux larges des côtes turques en est une parfaite illustration. Le cas de cet enfant Syrien n'est qu'un cas parmi d'autres connus ou inconnus par la communauté internationale¹¹⁶⁵. Cette tragédie humaine en mer témoigne des extrémités désespérées auxquelles recourent les migrants qui voyagent pour s'installer dans un nouveau pays à la

¹¹⁶⁴ TISSIER Marion, Commentaire de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié, Présentation Générale, Université de Bordeaux, Mars 2016.

¹¹⁶⁵ MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse Kantienne*, op.cit., p. 129.

recherche de la dignité et des meilleures perspectives de condition de vie. Malgré cette tragédie humaine en mer, les migrants continuent toujours à emprunter le chemin de l'exil.

823. Les migrants connaissent déjà les risques encourus sur les routes migratoires. Malheureusement, ils n'ont d'autre choix que de franchir les zones affectées par des conflits, des affrontements ou des violations graves des droits de l'homme. Ceux qui s'exilent partent pour fuir l'horreur et les conditions de vie précaires et dramatiques dans leur pays d'origine¹¹⁶⁶. Dans cette hypothèse, François CRÉPEAU et Idil ATAK reconnaissent que « les routes migratoires deviennent de plus en plus longues et périlleuses pour contourner les mesures d'interception. De nombreux migrants perdent leur vie ou deviennent victimes des réseaux de traite d'êtres humains »¹¹⁶⁷. Les migrants sont souvent exposés à des traitements inhumains et dégradants au cours du processus migratoire. Certains migrants sont abandonnés en cours de route par les passeurs faute des moyens suffisants. Cette situation concerne généralement, les migrants qui ne peuvent pas assurer l'intégralité des frais du voyage vers la destination souhaitée. D'autres sont victimes de l'exploitation, du banditisme et des pratiques contraires aux droits humains pendant la traversée aux frontières des États de l'Union européenne. L'afflux récent des migrants en Europe a rendu visible au grand public les souffrances des demandeurs de protection au cours du processus migratoire et sur le territoire de l'Union européenne.

824. Dans cette perspective, les États de l'Union européenne doivent prendre en compte la situation des migrants vulnérables en temps de crise. Ce moment crucial est décisif à la reconnaissance de la qualité de réfugiés sur le territoire de l'État de la demande de protection. De ce fait, il appartient nécessairement à ces États de prendre des mesures appropriées pour venir en aide aux personnes victimes des actes de persécutions dans leur pays d'origine. En cas d'afflux massif de personnes en quête d'asile, ces personnes doivent toujours se voir accorder refuge, au moins temporairement. Les États de l'Union européenne qui, du fait de leur situation géographique ou pour toute autre raison, ont à faire face à un afflux massif de telles personnes doivent, selon les besoins et à la demande de l'État concerné, recevoir une assistance immédiate des autres États conformément au principe du partage équitable des

¹¹⁶⁶ RITAINE Evelyne, « Approche anthropologique des parcours des migrants et leurs vulnérabilités », in Colloque Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, *Vulnérabilités et demande d'asile*, Lyon, 2017, p.8.

¹¹⁶⁷ CRÉPEAU François et ATAK Idil « La régulation de l'immigration irrégulière », in LAMBERT Pierre, PUECHAVY M et KRENC F (dir.), note 65, p. 224.

charges¹¹⁶⁸. Néanmoins, dans ce cas, le principe du partage équitable des charges est loin d'être appliqué à la lettre par les États de l'Union européenne.

B) L'incapacité de maîtriser les flux migratoires

825. La crise migratoire a submergé l'Union européenne de plein fouet au cours de ces dernières années. En effet, du fait de son immense intensité, elle a surpris les États membres de l'Union. L'Union européenne est ainsi complètement dévastée par l'arrivée massive des migrants sur son territoire. Les flux migratoires et incontrôlés ont apparu sur le territoire de l'espace Schengen comme une charge lourde pour les États de l'Union. Face à cette crise grandissante, l'Union européenne est dans l'incapacité de maîtriser décemment ces flux massifs des migrants vulnérables. Cependant, ces phénomènes d'une grande ampleur dépassent largement la compétence des États de l'Union européenne. Cette crise migratoire est d'autant plus grande que le régime européen commun en matière de protection des migrants vulnérables. Elle est considérée comme une crise de référence de l'histoire de la migration européenne. En d'autres termes, cette migration est la pire crise humanitaire depuis plusieurs décennies dans l'espace européen.

826. La situation est devenue de plus en plus chaotique pour les États membres de l'Union européenne, mais surtout pour les États situés aux frontières extérieures de l'Europe, comme l'Italie, l'Espagne et la Grèce etc. Ces États de l'Union européenne sont confrontés à d'énormes difficultés liées à l'accueil des migrants vulnérables et aux traitements des demandes d'asile. Cet afflux massif des migrants vulnérables sur le territoire européen met à mal le fonctionnement du régime européen commun de l'asile. Cela s'explique par le déséquilibre excessif de la prise en charge des demandeurs d'asile. Les pays de l'Europe de l'est et du centre sont plus avantagés que leurs partenaires à la suite de la forte présence des migrants au sein de l'Union européenne. Autrement dit, les pays ne possédant pas des façades maritimes sont épargnés par cette tragédie humaine. Toutefois, il s'agit de l'harmonisation des normes, de la solidarité et de la confiance mutuelle entre les États de l'Union européenne, ils doivent eux aussi prendre en charge les migrants vulnérables.

827. L'Europe n'a jamais connu une migration d'une telle ampleur depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Cette crise migratoire est considérée comme une crise de référence

¹¹⁶⁸ CHETAİL Vincent, *Code de droit international des migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, p. 441.

de l'histoire de l'humanité. Aujourd'hui, elle est confrontée à des flux importants des migrants en grande difficulté dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Cela s'explique par le déclenchement des conflits et des guerres. À cela s'ajoutent les changements climatiques, les catastrophes humaines et les violations graves des droits de l'homme dans le monde. L'arrivée massive des migrants vulnérables sur le territoire de l'Union européenne est le résultat d'une crise profonde. Force est de constater que, cette crise humaine ne se résout pas à l'unité. Autrement dit, cette crise ne peut pas être résolue par un seul État membre de l'Union européenne. Face à cette crise migratoire grandissante, les États de l'Union européenne n'arrivent pas suffisamment à contrôler leurs frontières extérieures. Cette crise migratoire a mis en évidence les faiblesses et les lacunes du régime européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Les faiblesses tiennent donc en partie à une question des moyens¹¹⁶⁹. Ces faiblesses du régime s'expliquent par le manque ou les insuffisances de moyens financiers et humains des États de la demande de protection. Ainsi, les moyens alloués pour protéger les migrants vulnérables ne sont pas appropriés à leur condition d'existence.

828. Par conséquent, les États membres situés aux portes de l'Europe sont confrontés à plus des demandeurs de protection que les autres États de l'Union. En d'autres termes, les États membres ayant une façade maritime accueillent plus des migrants vulnérables que leurs partenaires européens, car ils sont géographiquement plus accessibles par la voie maritime que les États tiers. Ils sont ainsi pénalisés par le système de Dublin. Ce raz de marée humaine vers les territoires des États de l'Union européenne est très difficile à maîtriser, voire incontrôlable. Les migrants vulnérables viennent de tous les horizons, c'est-à-dire des quatre coins du monde et plus particulièrement des zones à risque. Les vagues successives des migrants demandeurs d'asile vers l'Europe sont généralement mixtes. Elles sont composées des migrants menacés et des migrants économiques. La situation des migrants qui arrivent des pays du Moyen-Orient tel que l'Afghanistan illustre l'immense difficulté à distinguer les réfugiés des autres migrants : des situations politiques et socio-économiques catastrophiques s'entremêlent à tel point que la distinction entre les deux catégories est difficilement tenable. Etant donné que les flux migratoires sont généralement mixtes¹¹⁷⁰.

¹¹⁶⁹ BRICE-DELAJOUX Claire, « Repenser leur droit d'asile commun : un impératif pour les européens », *RDUE*, n°3, 2018, p. 108.

¹¹⁷⁰ GANTY Sarah et BAUMGÄRTEL Moritz, « Etablir un droit juste de la migration », in BRICTEUX Caroline et FRYDMAN Benoît (dir.), *Les défis du droit global*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2018, p. 87.

829. L'arrivée incessante des migrants constitue une lourde charge pour les États de l'Union européenne. Ainsi, elle constitue une menace pour le régime européen de l'asile. Les États de l'Union européenne expriment une certaine inquiétude et un certain désarroi à la suite de l'arrivée massive de demandeurs d'asile sur leurs territoires. Cette crise humaine a révélé l'incapacité des États membres de l'Union à maîtriser leurs frontières face aux flux migratoires. L'actualité nous a clairement démontré l'échec du régime européen commun de l'asile. À titre d'illustration, l'île de Lampedusa en Italie est confrontée à un afflux inédit de migrants. Cela s'explique par une vague migratoire en date du 13 septembre 2023 en provenance des États frontaliers avec l'Italie. L'Italie est complètement submergée par le cas des arrivées massives des migrants. Elle est le pays qui a reçu le plus grand nombre des migrants irréguliers en mer. Cette île italienne, située à quelques kilomètres de côte tunisiennes abrite plusieurs milliers des migrants ces derniers jours a fait couler beaucoup d'encre. L'augmentation significative des migrants constitue un véritable goulet d'étranglement pour la communauté des États européens et en particulier l'Italie. L'arrivée surprise et massive des migrants nécessite l'état d'urgence de la communauté européenne.

Section II : L'inefficacité du régime européen commun de l'asile

830. La situation des migrants vulnérables est aujourd'hui critique dans l'Union européenne. Alors même que le nombre de demandeurs d'asile ne cesse de croître, la tendance ne semble pas prête de s'inverser, au regard des événements syriens. Face à cette crise grandissante, la seule réponse apportée par les États membres est un recours accru à la détention ainsi qu'un refus massif de l'octroi du statut de réfugié. Le droit d'asile doit donc faire face à de nombreuses difficultés en Europe, alors que les États membres ne sont pas égaux face au phénomène de l'asile¹¹⁷¹. La Cour européenne des droits de l'homme reconnaît, certes, que les États situés aux frontières extérieures de l'Union rencontrent actuellement des difficultés considérables pour faire face à un flux croissant des migrants et de demandeurs d'asile. Elle ne sous-estime pas le poids et la pression que cette situation fait peser sur les pays concernés, « d'autant plus lourds qu'elle s'inscrit dans un contexte de crise économique ». Elle se dit consciente également des difficultés liées aux migrations maritimes impliquant des complications complémentaires relatives aux contrôles des frontières du sud de l'Europe¹¹⁷².

¹¹⁷¹ BING Camille, *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, *op.cit.*, pp. 104-105.

¹¹⁷² SICILIANOS Linos-Alexandre, « La Cour européenne des droits de l'homme face à l'Europe en crise », *loc.cit.*, p. 16.

831. En conséquence, les États se trouvant à la frontière du sud et de l'est sont souvent désignés comme États responsables¹¹⁷³. Ces États situés aux portes de l'Europe accueillent plus de demandeurs d'asile que les autres États membres de l'Union européenne. L'arrivée massive des migrants vulnérables fragilise les États ayant une façade maritime sur tout le plan : économique et politique. Mais la crise migratoire à laquelle l'Europe fait face est avant tout une crise politique qui lui est interne, face à la gestion des réfugiés¹¹⁷⁴. Les flux massifs des migrants ne se répartissent pas de manière homogène entre les États de l'Union européenne. Ils se répartissent d'une manière disproportionnée sur l'étendue du territoire de l'Union européenne. Ces migrants se concentrent surtout sur des États situés en périphérie de la Méditerranée. Les États situés aux portes de l'Europe accueillent plus des migrants demandeurs d'asile que leurs partenaires européens. Il s'agit, notamment de l'Espagne, de l'Italie et la Grèce. Ces pays sont complètement engorgés en raison de l'arrivée de milliers des demandeurs d'asile sur leurs territoires respectifs.

832. En effet, le système européen en matière de la protection des migrants s'est révélé à la fois inadapté, inefficace et inéquitable face à la crise migratoire. L'absence de contrôle fiable des frontières extérieures a entamé un acquis majeur du droit de l'Union européenne: l'espace Schengen. Alors que le régime européen commun en matière d'asile atteint son apogée, c'est à- dire ses limites. L'Union européenne a été largement dépassée par la dimension opérationnelle hors norme de la crise, faute de disposer de moyens juridiques et opérationnels adéquats¹¹⁷⁵. Ce système européen de l'asile est dans l'incapacité de résoudre cette crise migratoire à l'échelle européenne.

Compte tenu de l'inefficacité du régime européen de l'asile, il convient de souligner les faiblesses structurelles du régime (§ I), ensuite l'ébranlement des fondements du régime européen en matière d'asile (§ II).

¹¹⁷³ CARLIER Jean-Yves, « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres », *RIEJ*, 2017, vol.79, p. 192.

¹¹⁷⁴ RASPAIL Hélène, « Le principe de non-refoulement en situation d'afflux massif », *RTDH*, n°115/2018, p. 648.

¹¹⁷⁵ AUVRET-FINCK Josiane, « Rapport introductif », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie, (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Colloque 2016, p. 9.

§ I : Les faiblesses structurelles du mécanisme européen de protection

833. Les textes européens en matière de droit d’asile sont lacunaires et ils n’offrent aucune protection efficace aux migrants en situation de vulnérabilité. Cette crise migratoire sans précédente s’explique par l’échec et les impasses de la politique communautaire. Echec d’abord car la crise révèle de l’incapacité des États à mettre en œuvre une protection effectivement commune sur la base d’une répartition équitable des charges et des responsabilités. Impasse ensuite car le caractère tragique des entrées illégales s’explique par la permanence d’une logique de fermetures des frontières¹¹⁷⁶. En effet, les morts et les disparitions s’accumulent ces derniers temps, comme le nombre d’enfants noyés aux larges de côtes européennes. Le doute est donc permis sur les politiques efficaces. C’est pourquoi, le doyen Henri LABAYLE considère que : « Schengen, d’un espace dans l’impasse »¹¹⁷⁷.

834. Par ailleurs, certains considèrent même que Schengen est déjà mort. Des accusations fusent aussi sur un manque d’humanité ou de solidarité ou au contraire sur la facilité de rentrer illégalement sur le territoire de l’Union européenne. On parle soit d’une « Europe forteresse », soit d’une « Europe passoire »¹¹⁷⁸. Pourtant par le passé, l’Europe a été confrontée à des phénomènes migratoires de ce genre, mais, elle n’a jamais connu une crise migratoire d’une telle ampleur sur son territoire. À titre d’exemple, l’Europe était confrontée à des guerres civiles, la dictature ou l’oppression sanglante. À cela s’ajoutent, les persécutions religieuses ou politiques dans certains pays d’Europe. À cette époque, la crise migratoire n’avait pas atteint à cette haute intensité. Aujourd’hui, le régime européen de l’asile est englouti par cette tragédie humaine. C’est pourquoi, il n’a pas pu apporter une protection efficace et effective aux migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, les États membres de l’Union européenne sont confrontés à un nouveau défi en matière de la gestion de la crise migratoire.

835. La principale conséquence de cette crise migratoire a été de montrer aux yeux des pays européens les faiblesses du régime commun de l’asile. Alors que les pays sont confrontés à une crise mondiale, qui ne peut trouver de solution que dans une approche globale, aucune politique européenne d’envergure n’est mise en place sur ce sujet depuis 2013. Il ya eu le

¹¹⁷⁶ TISSIER-RAFFIN Marion « Crise européenne de l’asile : l’Europe n’est pas à la hauteur de ses ambitions », *RDH*, 8/2015, p. 15.

¹¹⁷⁷ LABAYLE Henri, « Schengen : un espace dans l’impasse », *Revue Europe*, n°3, 2016, p. 8.

¹¹⁷⁸ OBERDORFF Henri, « La Commission européenne face au défi de la crise des réfugiés », in AUVRET-FINCK Josiane, MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l’Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2017, p. 39.

renforcement de Frontex en Méditerranée, mais cela est de peu de poids face au grand enjeu migratoire. Les pays agissent seuls et essayent de résoudre ces problèmes seuls ou par la coopération interétatique. Face à ce constat, les partisans de l'intégration européenne appellent à renforcer les pouvoirs de la Commission européenne, quand les partisans de la souveraineté des États prennent acte des incapacités de l'Union européenne, et appellent à revenir à une Europe des nations souveraines. Les positions des uns des autres se raidissent donc. Elles sont de toute façon inconciliables. La crise migratoire accentue la rupture et les méfiances des politiques vis-à-vis des États membres de l'Union européenne, et des peuples vis-à-vis de cette politique. Le consensus démocratique risque de s'en trouver menacé¹¹⁷⁹.

836. Les personnes en quête de la protection internationale ont souvent des difficultés à trouver des solutions satisfaisantes à leurs conditions d'existence sur le territoire des États européens. Par conséquent, la crise des migrants a mis en lumière les faiblesses du système européen de l'asile. L'Union européenne doit se montrer solidaire avec les États membres directement confrontés à l'arrivée massive et l'accueil des migrants, notamment l'Italie et la Grèce. Pour ce faire, l'Union doit créer de centres d'accueil et d'enregistrement dans ces pays, ainsi que la mobilisation des agents de surveillance pour améliorer les contrôles aux frontières de ces pays fortement touchés par cette crise migratoire.

Les faiblesses du régime européen de l'asile s'expliquent par les difficultés d'application (A), et les conditions d'accueil inadaptées aux migrants vulnérables (B).

A) Les difficultés d'application du régime européen de l'asile

837. Les arrivées massives des migrants posent souvent de sérieux problèmes aux États, ce qui fait que certains, bien qu'ils soient engagés à trouver des solutions durables, n'ont pas pu accueillir les personnes en quête d'asile sans s'engager, au moment de l'admission, à assurer l'installation permanente de ces personnes sur leur territoire¹¹⁸⁰. Cette forte mobilisation des migrants vulnérables constitue un enjeu majeur pour la communauté européenne en matière de traitement de la demande d'asile. L'accueil des demandeurs de protection en Europe est devenu, depuis une vingtaine d'années, de plus en plus restrictif, et se traduit par des taux de

¹¹⁷⁹ NOÉ Jean - Baptiste, *Le défi migratoire, L'Europe ébranlée*, op.cit., p. 75.

¹¹⁸⁰ CHETAİL Vincent, *Code de droit international des migrations*, op.cit., p. 416.

rejet croissant¹¹⁸¹. Cette situation rend difficile la procédure d'examen de la demande d'asile et l'attente de décision encore plus angoissantes pour les candidats à l'asile. Les difficultés d'hébergement, l'accès aux soins médicaux ou le manque de soutien social viennent s'ajouter aux problèmes de ces demandeurs d'asile et renforcent leur vulnérabilité¹¹⁸².

838. À titre d'illustration, l'État responsable du traitement de la demande d'asile est incapable d'assurer un hébergement digne à tous les migrants ayant les besoins spécifiques, faute de moyens matériels et financiers disponibles pour assurer le traitement des demandes des migrants vulnérables. L'état actuel de l'accueil des migrants est sans doute inefficace et ineffectif dans son ensemble au sein de l'Union européenne. Malgré les efforts considérables des États de l'Union, le régime européen reste toujours inactif en matière de protection des droits des migrants vulnérables. Cela s'explique par un certain nombre de facteurs, notamment l'absence totale d'harmonisation effective des normes. Les difficultés d'application du régime européen commun sont liées à un niveau insuffisant d'harmonisation des normes européennes, une grande diversité de taux d'admission à une protection internationale¹¹⁸³. De ce fait, ce système européen de protection n'arrive toujours pas à couvrir les besoins essentiels des demandeurs d'asile. Pourtant, protéger les besoins des migrants est l'une des missions primaires de l'État de droit. Ainsi, cette mission essentielle est de protéger les migrants en situation d'extrême vulnérabilité.

839. Les États de l'Union européenne sont confrontés à une crise migratoire qui se traduit par un afflux massif à ses frontières des migrants et de réfugiés fuyant pour la plupart des zones de conflits. Cette situation place des milliers d'hommes, de femmes et d'enfants dans une situation humanitaire souvent dramatiques sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Elle a mis en évidence la difficulté, voire l'incapacité pour l'Union européenne de proposer des réponses adaptées à cette crise et aux drames qui se succèdent en Méditerranée. Par ailleurs, ce n'est pas à une crise des réfugiés à laquelle on assiste, mais davantage à une crise de l'accueil des réfugiés, qui nous invite à nous interroger sur l'articulation entre l'action (ou

¹¹⁸¹ VALLUY Jérôme, *Rejet des exilés : le grand retournement du droit d'asile*, Bellecombe-en Bauge, éd. Du Croquant, 2009, p. 382.

¹¹⁸² V. Revue Migrations Société, *revue trimestrielle de débat et d'analyse sur les migrations internationales : Les émotions des migrants. Une approche sociologique*, vol.29, n°168, avril-juin 2017, p. 27.

¹¹⁸³ BALLEIX Corinne, *Enjeux et défis de la politique migratoire européenne*, Paris, éd. Dalloz, 2022, p. 63.

l'inaction) de l'Union et ses États membres et la matière au regard de leurs obligations internationales¹¹⁸⁴.

840. La crise de l'accueil est le résultat de la forte présence des demandeurs de protection sur le territoire de l'Union européenne. Cette crise humaine crée de tensions et les désaccords en matière de la protection des migrants vulnérables. La crise migratoire est autant plus grande que l'Union européenne et ses États membres. Cette crise est considérée comme une crise de l'histoire de l'humanité et en particulier l'histoire de la migration européenne. Ainsi, elle est une crise de la responsabilité et de l'accueil des demandeurs de protection, car chacun des États de l'Union européenne doit nécessairement prendre sa responsabilité individuelle pour gérer cette crise humaine. Cette responsabilité individuelle doit être conjuguée avec la responsabilité collective des États de l'Union. Le système de protection adopté par l'Union européenne est incapable de fournir des conditions matérielles d'accueil, décentes aux migrants vulnérables.

841. Cependant, le mécanisme Dublin en matière de la protection des migrants vulnérables a connu son premier coup d'arrêt dans une affaire concernant *M.S.S contre la Belgique et la Grèce* du 21 janvier 2011. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Belgique pour le transfert d'un demandeur d'asile afghan vers la Grèce, où il a subi des violations de ses droits fondamentaux en raison des graves défaillances du système d'asile grec¹¹⁸⁵. Cette Cour européenne des droits de l'homme considère que la Grèce est responsable de l'examen de la demande de protection du requérant. Ainsi, la Belgique a été condamnée par cette même Cour au motif qu'elle a eu connaissance des défaillances dans l'examen par les autorités grecques de la demande d'asile du requérant. Pourtant, la Belgique n'était pas compétente au moment des faits sur la base de l'application du règlement de Dublin. Mais, elle engage sa responsabilité en connaissance de cause de la défaillance du système de protection des autorités grecques.

¹¹⁸⁴ TOURNEPICHE Anne-Marie, « Crise des réfugiés, crise des obligations internationales de l'Union européenne et de ses États membres », in GAUDIN Hélène (dir.) *Crise de l'Union européenne : Quel régime de crise pour l'Union européenne ?*, Paris, éd. Mare & Martin, 2018, p. 135.

¹¹⁸⁵ V. L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme opposant M.S.S contre la Belgique et la Grèce du 21 janvier 2011 concernant les violations graves des droits fondamentaux d'un demandeur d'asile afghan. Cette Cour européenne de Strasbourg a condamnée à plusieurs reprises certains États de l'Union pour les violations graves des droits de l'homme.

842. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme condamne la Grèce et la Belgique pour des faits concomitants, mais les motifs des sanctions sont différents les uns des autres. La première a été condamnée du fait des mauvais traitements du requérant d'asile. La Cour de Strasbourg a jugé que les conditions de vie du requérant en Grèce pendant l'examen de sa demande, conjuguées à sa vulnérabilité et à la passivité de l'État, constituaient un traitement inhumain et dégradant. La Cour a tenu compte du fait que le requérant avait vécu dans la rue pendant des mois « sans ressources, sans succès à des sanitaires, ne disposant d'aucun moyen de subvenir à ses besoins essentiels », qu'il avait été « victime d'un traitement humiliant témoignant d'un manque de respect pour sa dignité », que cette situation suscitait, sans aucun doute, chez lui « des sentiments de peur, d'angoisse ou d'infériorité propres à conduire au désespoir », et que, en outre, l'État aurait pu alléger cette souffrance en examinant rapidement sa demande d'asile¹¹⁸⁶. La seconde a été condamnée par la Cour de Strasbourg sur le fondement de l'article 3 et de la technique classique de la « violation par ricochet », au motif que les autorités belges n'auraient pas dû transférer le requérant vers la Grèce conformément au système de Dublin¹¹⁸⁷.

843. Par conséquent, la Cour européenne des droits de l'homme affirme donc que les États ont l'obligation de protéger contre le dénuement matériel extrême des demandeurs d'asile qui vivent sur leur territoire et qui ne sont ni hébergés dans des centres d'accueil ni maintenus en rétention administrative, en leur offrant un niveau de vie suffisant, conformément aux normes internationales de l'Union européenne¹¹⁸⁸. L'analyse de la Cour européenne de Strasbourg a été reprise et confirmée quelques mois plus tard par la Cour de justice, l'arrêt N.S et autres de décembre 2011 s'analysant en un écho à l'affaire *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*. La Cour de justice de l'Union européenne y estime que « dans l'hypothèse où il y aurait lieu de craindre sérieusement qu'il existe des défaillances systématiques de la procédure d'asile et des conditions d'accueil des demandeurs d'asile dans l'État membres responsables, impliquant un

¹¹⁸⁶ La Cour européenne des droits de l'homme intervient dans une affaire opposant le requérant Afghan contre la Grèce et la Belgique du 21 janvier 2011, Req., n°30696/09 § 263.

¹¹⁸⁷ Cour.EDH, 21 janvier 2011, affaire *M.S.S c. Grèce et Belgique*, Arrêt du, Req., n°30696/09, § 358. La Cour européenne de Strasbourg estime qu'au moment d'expulser le requérant, les autorités belges savaient ou devaient savoir qu'il n'avait aucune garantie de voir sa demande d'asile examinée sérieusement par les autorités grecques. De plus, elles avaient les moyens de s'opposer à son transfert vers la Grèce. La Cour européenne des droits de l'homme admet que la Belgique remplissait ainsi une obligation communautaire, mais elle estime que l'État n'en devait pas moins respecter la Convention européenne des droits de l'homme. Donc, la Belgique a été condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme pour le non respect des droits fondamentaux de demandeur d'asile.

¹¹⁸⁸ KTISTAKIS Yannis, *La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et de la charte sociale européenne*, op.cit., p. 49.

traitement inhumain et dégradant, au sens de l'article 4 de la Charte, des demandeurs d'asile transférés vers le territoire de cet État membre, ce transfert serait incompatible avec la dite disposition¹¹⁸⁹. Le présupposé immuable de la construction » est donc bien fragile : les États de réadmission n'offrent pas nécessairement les garanties nécessaires et suffisantes pour l'accueil des demandeurs d'asile¹¹⁹⁰.

Le régime européen de l'asile est-il un instrument de partage de responsabilités en matière du droit d'asile ? La réponse à cette question nécessite le partage équitable de charges et de degré de protection des migrants par l'État de la demande d'asile.

844. Le régime européen commun de l'asile est considéré comme un mécanisme de protection complémentaire de la Convention de Genève relative au statut de réfugié. Ce système européen est basé sur l'ordre, la responsabilité, la solidarité et la confiance mutuelle. Tout cela ne peut se réaliser que par la coopération entre les États membres de l'Union européenne. Le choix de la coopération interétatique est de protéger d'une manière effective les droits fondamentaux des migrants vulnérables sur le territoire de l'État d'accueil. De ce fait, la coopération doit émaner de la volonté éclairée des États de l'Union européenne. Elle permet de garantir la sécurité des arrivées spontanées des migrants demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne. En effet, le régime européen commun de l'asile n'arrive pas toujours à trouver une solution durable et satisfaisante aux problèmes des migrants en quête de protection internationale. Ce régime d'asile est complètement engorgé par le cas de nombre de demandes introduites dans l'espace européen. De même, le système de renvoi des demandeurs d'asile vers le pays responsable n'a pas fonctionné¹¹⁹¹. Ainsi, l'absence de services adéquats pose d'énormes problèmes aux États pour protéger les migrants présents sur le territoire de l'Union européenne. Le régime européen commun de l'asile a connu des heures sombres aux cours de ces dernières années. Ce régime est confronté à l'afflux d'arrivées soudaines et spontanées de demandeurs de protection dans l'espace européen. Cet afflux massif de demandeurs d'asile constitue un défi majeur pour les États de l'Union européenne.

¹¹⁸⁹ CJUE, Gde Ch., 21 décembre 2011, affaire *N.S c. Secretary of State for the Home Department*, Req., n° C-411/10, § 86.

¹¹⁹⁰ CHASSIN Catherine-Amélie, « *La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins* », Europe, Actualité du droit de l'Union Européenne, Étude n°3, mars 2016, pp. 20-21.

¹¹⁹¹ CARLIER Jean-Yves et CRÉPEAU François, « De la Crise migratoire européenne Au Pacte mondial sur les migrations : Exemple d'un mouvement sans droit ? », *AFDI*, LXIII, 2017, Paris, éd. CNRS, p. 467.

B) Les conditions d'accueil inadaptées aux migrants vulnérables

845. Les conditions d'accueil espérées par les migrants vulnérables dans l'espace européen ne sont pas à la hauteur de leurs attentes et de leurs ambitions. Autrement dit, elles ne correspondent pas réellement aux besoins essentiels des migrants demandeurs d'asile. Cela s'explique par la médiocrité de la prise en charge des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne et l'insalubrité des lieux d'accueil de demandeurs de protection. En outre, les structures d'accueil sont souvent délabrées et surpeuplées. Elles abritent plusieurs milliers des migrants des différentes nationalités. Cette surpopulation crée la haine et la violence dans les structures d'accueil. Ainsi, elle sème les désordres, les troubles, ainsi elle bouleverse les conditions d'accueil des demandeurs d'asile. Elle engendre le plus souvent les agressions, la xénophobie et la haine entre les structures des différentes communautés.

846. En effet, les conditions de vie dans les centres d'hébergement ne sont pas adaptées aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Ainsi, les conditions d'accueil de demandeurs de protection sont souvent austères, alarmantes voire dégradantes. Les conditions de vie des migrants dans les centres d'accueil sont inhumaines et insupportables. Par ailleurs, certains migrants ont été laissés à la rue, abandonnés à eux-mêmes dans les parcs et les avenues de la ville, sans protection ni prise en charge¹¹⁹². C'est pourquoi, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France pour défaut d'accueil des demandeurs d'asile. Cette absence d'accueil a été illustrée dans un arrêt, *M.K et autres c.France* du 8 décembre 2022. Dans cette affaire, les demandeurs d'asile affirment avoir contraint de vivre dans la rue dans des conditions inhumaines et dégradantes pendant plusieurs semaines¹¹⁹³. D'autres sont renvoyés vers leur pays d'origine ou dans des États tiers sûrs et hors de l'Union européenne. Les carences de l'Union européenne de la prise en charge des migrants vulnérables sont nombreuses. Parmi celles-ci, on peut citer le non-respect des engagements intra-européens et les insuffisances des infrastructures d'accueil. En effet, nous avons constaté depuis très longtemps que l'Union européenne est devenue une communauté de secours et non une communauté d'accueil. Cette absence d'accueil des migrants vulnérables a été observée par

¹¹⁹² LENDARO Annalisa, RODIER Claire et LOU VERTONGEN Youri, *La crise de l'accueil : frontières, droits, résistances*, Paris, éd. La découverte, 2019, p. 169.

¹¹⁹³ Cour.EDH, 8 décembre 2022, affaire *M.K et autres c.France*, Req., n°34349/18, n°34638/18 et n°35047/18. En ce sens, voir l'arrêt la Cour européenne des droits de l'homme du 18 juillet 2023, Req., n°49255/22. Cette affaire concerne *CAMARA c. Belgique*. Ce requérant est ressortissant Guinéen victime des conditions inhumaines et dégradantes. Il ne bénéficiait d'aucune assistance matérielle, ni hébergement à l'époque des faits sur le territoire de l'État de la demande de protection.

Guillaume Le Blanc et Fabienne Bruyère. Ils constatent que nos sociétés sont devenues, dans le meilleur des cas, des sociétés de secours¹¹⁹⁴.

847. La défaillance systématique du régime européen de l'asile s'explique par le manque de places disponibles dans les structures d'hébergement. Ces migrants vulnérables vivent dans des conditions précaires sur le territoire de l'Union européenne. Pourtant, cette catégorie de population vulnérable est censée bénéficier d'un traitement particulier et d'une protection renforcée. Néanmoins, en raison du nombre important des demandeurs d'asile, certains sont dépourvus d'un traitement favorable de l'État de la demande de protection. La simple existence des besoins spéciaux ne suffit pas à démontrer la vulnérabilité des migrants. Il faut nécessairement que les besoins spécifiques soient conjugués par la souffrance des demandeurs de protection. La combinaison de ces deux éléments est la cause sous-jacente de la vulnérabilité des migrants. Ces deux éléments peuvent être le fondement de la protection des migrants vulnérables. Ainsi, ils peuvent inciter l'État à offrir une protection renforcée aux demandeurs d'asile, car les structures d'hébergements sont engorgées par les arrivées massives des migrants. En effet, les centres d'hébergement ou les camps des réfugiés sont des prisons à ciel ouvert. Dans ces structures d'accueil, les conditions de vie des migrants sont extrêmement difficiles, voire insupportables. Par ailleurs, les conditions d'accueil dans ces structures sont inégalement réparties sur toute l'étendue du territoire de l'Union européenne.

848. Les États membres de l'Union européenne font face non pas à la crise de l'asile mais plutôt à la crise de l'hospitalité et de l'accueil des demandeurs d'asile. Pourtant, le droit à l'immigration est fondé sur un droit à l'hospitalité. Ce droit a trouvé sa formulation la plus radicale chez le philosophe Emmanuel Kant qui le définit ainsi : c'est « le droit qu'à l'étranger, à son arrivée dans le territoire d'autrui, de ne pas être traité en ennemi » « On peut ne pas le recevoir si cela n'entraîne pas sa ruine ; mais on ne doit pas se montrer hostile envers lui aussi longtemps qu'il se tient paisiblement à sa place »¹¹⁹⁵. Cette formulation de Kant sur la question de l'hospitalité n'a pas sa raison d'être dans le régime européen commun de l'asile. Aujourd'hui, l'hospitalité est remplacée par l'hostilité des migrants. Ainsi, l'inhospitalité

¹¹⁹⁴ LE BLANC Guillaume et BRUGERE Fabienne, *La fin de l'hospitalité : Lampedusa, Lesbos, Calais... Jusqu'où irons-nous ?*, Paris, éd. Flammarion, 2017, p. 101.

¹¹⁹⁵ V. KANT Emmanuel, *Projet de paix perpétuelle*, Esquisse philosophique, 1795, texte allemand, traduit par de J. GIBELIN, Paris, Librairie philosophique J. VRIN, 2013, p. 55.

devient l'hostilité ou la haine¹¹⁹⁶. Cette dernière est devenue une monnaie courante au sein de l'Union européenne. Pourtant, l'hospitalité des migrants est fondée sur les valeurs républicaines et humanistes de l'État de la demande de protection. Mais, elle reste cependant insuffisante, voire quasiment impossible sur le territoire de l'État de refuge.

849. L'auteur de projet de paix perpétuelle préconise l'hospitalité des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. En matière de l'hospitalité, l'homme est habité par deux instincts distincts : l'instinct égoïste et l'instinct altruiste. Le premier a tendance à s'enfermer sur soi et repousser l'autre, tandis que l'instinct altruiste pousse l'homme à rencontrer l'autre, à s'ouvrir à lui et à l'accueillir¹¹⁹⁷. C'est cette dernière approche, qui doit être appliquée à l'unanimité par tous les États membres de l'Union européenne. Malheureusement, l'instinct d'égoïsme domine largement celui de l'altruisme. Cette dernière approche vise à assurer l'efficacité et l'effectivité des droits des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. Le philosophe allemand vise principalement l'hospitalité des demandeurs d'asile dans l'État d'accueil. Ce qu'il demande, c'est que l'hostilité soit remplacée par l'hospitalité. Kant trouvait dans le principe d'hospitalité mutuelle la possibilité et la perspective d'une paix universelle qui viendrait mettre en terme à la longue histoire des luttes intestines déchirant le continent européen¹¹⁹⁸. L'hospitalité préconisée par Emmanuel Kant n'est plus ce qu'elle était et ce qu'elle devrait être. Elle prend une autre dimension, celle de la haine, la xénophobie, la stigmatisation, le racisme et le rejet croissant des demandeurs de protection. En effet, l'hospitalité est le contraire de la haine. C'est seulement si l'on vainc la haine que l'on peut se mettre en état d'hospitalité. La haine isole, l'hospitalité rassemble¹¹⁹⁹.

850. L'hospitalité consiste à libérer les migrants vulnérables des angoisses, des frustrations et des craintes perpétuelles. Mais aujourd'hui, les migrants vulnérables sont considérés comme un adversaire, un ennemi potentiel ou un concurrent effectif des ressortissants de l'État de la demande de protection. Pourtant, ces étrangers indésirables cherchent avant tout la paix et la

¹¹⁹⁶ LE BLANC Guillaume et BRUGERE Fabienne, *La fin de l'hospitalité : Lampedusa, Lesbos, Calais... Jusqu'où irons-nous ?*, op.cit., p. 13.

¹¹⁹⁷ MAIDIKA ASNA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse Kantienne*, op.cit., p. 131.

¹¹⁹⁸ BAUMAN Zygmunt, *Étrangers à nos portes : Pouvoir et exploitation de la panique morale*, éd. Premier parallèle, 2020, p. 97.

¹¹⁹⁹ BRUGERE Fabienne et LE BLANC Guillaume, *La fin de l'hospitalité : l'Europe, terre d'asile ?*, Paris, éd. Flammarion, 2017, p. 29.

sécurité sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Il faut rappeler que l'hospitalité est une pratique très ancienne et présente dans toutes les cultures qui montre que l'humain est fondamentalement vulnérable et qu'il aura besoin d'être accueilli et pris en soin lorsqu'il s'aventurera hors du confort de sa maisonnée ? Mais on entre ou on laisse entrer toujours à ses risques et périls¹²⁰⁰. À ce titre, l'afflux massif des demandeurs d'asile vers l'Union européenne constitue un obstacle à l'hospitalité absolue pour les migrants en situation de vulnérabilité. Par conséquent, ces personnes sont considérées comme une charge supplémentaire ou une menace pour les autorités des États d'accueil de l'Union européenne.

851. La probabilité d'obtenir une protection internationale est relativement faible, voire quasiment inexistante dans certains États européens. La majorité des demandeurs d'asile se plaignent de la médiocrité des conditions matérielles d'accueil. Cela s'explique par la surpopulation de demandeurs de protection et les conditions dégradantes dans les structures d'hébergement. Les conditions d'accueil sont généralement austères dans certains pays de l'Union européenne. La situation des demandeurs de protection internationale se dégrade et se dégenère sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Cette dégradation des conditions d'accueil a été illustrée dans un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 2 juillet 2020 *N.H et les autres c. France*. La Cour européenne de Strasbourg estime que les autorités françaises ont manqué à leurs obligations prévues par le droit interne, et qu'elles « doivent être tenues pour responsables des conditions dans lesquels les demandeurs d'asile vivant dans la rue pendant plusieurs mois, sans ressources, sans accès à des soins, ne dispose d'aucun moyen de subvenir à leurs besoins essentiels et dans l'angoisse permanente d'être attaqués et volés¹²⁰¹, constitue ainsi un traitement inhumain et dégradant.

852. Les requérants se plaignent dans des conditions dans lesquelles ils ont dû vivre lors des périodes au cours desquels ils n'ont pas été hébergés¹²⁰². Dans ce cas, ils invoquent la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Selon la Cour européenne de Strasbourg, cette situation est constitutive « d'un traitement dégradant, contraire à l'article 3 de la Convention. Dans son raisonnement, elle a constaté le manquement au respect de la

¹²⁰⁰ CLOUTIER Sophie, « La figure de l'étranger : cosmopolitique et hospitalité », in GAGNON Bernard (dir.), *La justice, vulnérabilité et le politique autrement*, Presses de l'Université Laval, 2022, p. 123.

¹²⁰¹ Cour.EDH, 2 juillet 2020, affaire *N.H et autres c. France*, Req., n° 28820/13, 75547/13 et 13114/13. Dans cette affaire, la France a manqué ses obligations en matière des conditions d'accueil envers les demandeurs de protection. Par conséquent, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France à propos des carences de l'accueil des demandeurs. Ce manquement à ces obligations constitue un traitement inhumain et dégradant.

¹²⁰² *Ibid.*, § 165.

dignité des demandeurs d’asile, sans aucun doute, elle a suscité chez eux des sentiments de peur, d’angoisse ou d’infériorité propres à conduire au désespoir. Malgré, la constatation des violations des droits de l’homme, les conditions de vie des migrants vulnérables ne sont guère améliorées sur le territoire des États de l’Union européenne. Par conséquent, on observe que les États agissent en fonction des moyens qu’ils peuvent et veulent consacrer à l’accueil des demandeurs d’asile¹²⁰³.

853. Le système de Dublin ne fonctionne plus et même s’il fonctionne, il ne protège pas suffisamment les droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. À ce titre, les conditions d’accueil de demandeurs d’asile méritent donc d’être profondément réformées et améliorées, afin de pouvoir répondre d’une manière efficace et équitable aux besoins concrets des migrants vulnérables. Pour ce faire, le régime d’asile européen commun doit améliorer certains domaines : il faut nécessairement une harmonisation plus poussée, des procédures d’asile rapides et des conditions d’accueil adaptées aux besoins spécifiques des demandeurs de protection. Ensuite, un traitement efficace et équitable des demandes d’asile sur toute l’étendue du territoire de l’Union européenne et enfin les demandes d’asile doivent être traitées dans les meilleurs délais. De même, il faut surtout éviter la lenteur du traitement des demandes de protection.

Les migrants vulnérables sont-ils vraiment accueillis dans l’espace européen ?

854. L’espace européen est considéré comme un espace de liberté, de sécurité et de justice. Ces dernières années, l’Europe est confrontée à l’arrivée massive des migrants sur son territoire. Cette arrivée d’une grande ampleur place l’espace européen face à son destin, c’est-à-dire face à ses responsabilités. À la suite de l’arrivée incessante des migrants, nous avons constaté l’inégalité des traitements dans les conditions d’accueil au sein de l’espace européen. Les droits des migrants ne sont pas traités de la même manière dans tous les pays de l’Union européenne. Cette inégalité de traitement crée un fossé profond entre les différentes catégories de population vulnérable. Certains migrants vulnérables sont privilégiés par rapport à d’autres. Cela se traduit par un certain nombre de facteurs liés à l’état de faiblesse particulière des migrants et la situation chaotique de leur pays d’origine. Les conditions d’accueil des demandeurs de protection ne sont pas équitablement réparties sur l’ensemble du territoire de

¹²⁰³ BAROU Jacques, « Les lieux d’asile sont-ils des lieux d’hospitalité ? », *L’autre, clinique, cultures et sociétés*, 2005, n°3, vol.6, p. 364.

l'Union européenne. Ces conditions d'accueil sont incompatibles avec les engagements européens et internationaux des droits de l'homme. Ainsi, l'effectivité de conditions d'accueil des migrants est loin d'être optimale. En d'autres termes, elle est loin d'être une solution permanente et durable pour les migrants en situation de vulnérabilité.

855. Par conséquent, les droits des demandeurs d'asile ne sont pas suffisamment protégés par les normes européennes en matière d'asile. Le système européen actuel a tous les défauts : inutilement humiliant, souvent aveugle, il est inefficace, onéreux, lent et abouti à la fin à fabriquer des clandestins¹²⁰⁴. La médiocrité du système européen de l'asile se traduit par la forte présence des migrants vulnérables sur le territoire de l'Union européenne. Ce régime européen commun de l'asile jette des flots des demandeurs d'asile dans la rue, sans soutien, sans attaches familiales ni sociales. Le système européen fabrique plutôt des migrants clandestins. Ces migrants n'ont pas de statut légal et demeurent sans abris sur le territoire de l'État de la demande de protection. Dans ce contexte, on parle plutôt de la crise des conditions de l'accueil des demandeurs d'asile et non de la crise des migrants. Cela s'explique par la défaillance systématique du régime européen en matière de protection des migrants et le désaccord sur le partage équitable des responsabilités. En effet, les droits des migrants vulnérables sont loin d'être couverts par les normes européennes et internationales des droits de l'homme.

856. Le système de Dublin a fait l'objet de diverses critiques cette dernière décennie à la suite de l'augmentation importante des migrants vulnérables sur le territoire de l'Union européenne. Deux critiques principales retiennent l'attention de chercheurs et des praticiens en matière de droit d'asile. L'une constate une répartition inégale des demandeurs de protection entre les États membres de l'Union européenne. La charge supportée par les États membres qui se situent aux frontières, au sud et à l'est de l'Union, est plus lourde. L'autre critique principale fait le constat de l'allongement du délai des procédures de la demande d'asile. Le temps passé pour la détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile, avant l'examen du bien-fondé de celle-ci, ne favorise guère les procédures rapides et correctes qu'attendent les États que méritent les intéressés¹²⁰⁵. Dans cette perspective, on parle d'une

¹²⁰⁴ TUOT Thierry, « Préface », in FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline (dir.), *Droit d'asile : État des lieux et perspectives*, 2015, p. 9.

¹²⁰⁵ CARLIER Jean-Yves et CRÉPEAU François, « De la « Crise » migratoire européenne au Pacte mondial sur les migrations : Exemple d'un mouvement sans droit ? », *AFDI*, LXIII-2017-CNRS Editions, Paris, p. 476.

paralysie complète du régime européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Cela s'explique par le manque d'une véritable politique migratoire commune capable de résoudre la crise humaine.

§ II : L'ébranlement des fondements du régime européen de l'asile

857. L'afflux massif des réfugiés, phénomène d'ampleur conséquente et inégalée constitue un défi majeur pour les États membres de l'Union européenne. Il constitue également une menace pour la politique européenne de l'immigration. Les États membres de l'Union européenne disposent certes de cadres juridiques les plus perfectionnés afin d'assurer la mise en œuvre de la Convention de Genève de 1951. Pourtant, ils se montrent incapables d'organiser une réponse satisfaisante aux personnes en quête d'une protection sur leurs territoires. À l'heure où la crise de l'asile se transforme en crise humanitaire, c'est la nécessité de répartir les individus et de garantir leurs besoins les plus fondamentaux qui est en jeu, bien avant celle de l'attribution formelle d'une protection internationale. La crise que connaît l'Union européenne ébranle toutefois les fondements du régime d'asile européen commun et révèle ses faiblesses structurelles¹²⁰⁶. Les États de l'Union européenne sont fortement confrontés à une crise grandissante ces dernières années à la suite de l'augmentation importante des demandeurs de protection. Dans ce contexte, l'Union européenne doit chercher des nouveaux outils pour répondre à cette crise humaine.

858. Les fondements du régime d'asile européen commun sont ainsi mis à mal par la pratique, voire par la législation de certains États membres de l'Union européenne. La garantie de standards minimaux de protection au sein de l'espace commun est le premier pilier du régime qui n'aura pas résisté face à la crise. En matière de droits procéduraux, l'accès aux procédures d'asile n'est plus garanti dans certains États¹²⁰⁷. La garantie procédurale n'est pas la même dans tous les États membres de l'Union européenne. Elle varie considérablement d'un pays membre à l'autre. En ce qui concerne l'accueil de demandeurs d'asile, les conditions doivent être améliorées et adaptées aux besoins de protection des migrants vulnérables. De ce fait, les États sont tenus de garantir aux demandeurs d'asile des conditions matérielles d'accueil décentes. Par contre, les États situés aux frontières extérieures de l'UE sont complètement

¹²⁰⁶ LAMORT Sarah, *Europe, terre d'asile ? Défis de la protection des réfugiés au sein de l'Union européenne op.cit.*, p. 14.

¹²⁰⁷ *Ibid.*, p. 14.

dépassés par le phénomène migratoire. Dans ces pays, les conditions d'accueil des migrants sont médiocres, voire dégradantes. Certains États de l'Union préfèrent la détention à l'hospitalité des demandeurs de protection dans leur juridiction.

859. À titre d'illustration, le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) considère que les conditions d'accueil des migrants en Bulgarie ne sont pas rassurantes. Elles constituent un risque de traitement inhumain et dégradant à l'égard des migrants demandeurs de protection, au mépris des règles européennes encadrant les conditions selon lesquelles les demandeurs d'asile peuvent être détenus¹²⁰⁸. La détention illégale des demandeurs d'asile est devenue une monnaie courante sur l'ensemble du territoire des États de l'Union européenne, alors que, cette pratique est contraire aux buts et aux principes des Nations unies. Cette prohibition est expressément prévue à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. À défaut d'assurer une protection efficace et effective des migrants vulnérables dans l'espace européen, certains États de l'Union préfèrent la détention des migrants à toute autre mesure. Pourtant, cette pratique est incompatible avec les engagements internes et internationaux des droits de l'homme.

860. Le mouvement migratoire à grande échelle ébranle les systèmes juridiques européens en matière de la protection des migrants. Eu égard à la tragédie humaine sur les routes de l'exil et les eaux maritimes, les États de l'Union européenne sont confrontés à une crise migratoire sans précédente. Ce phénomène d'une grande ampleur au sein de l'Union européenne suscite des questionnements et de doute sur la gestion de cette crise migratoire. Crise de la coopération européenne par manque de vision à long terme, crise du volontarisme de la Commission pour résoudre l'accueil des réfugiés, crise des accords assurant à l'Europe des garde-frontières externes à l'Union, crise de l'Europe sécuritaire incapable de maîtriser ses frontières face à un afflux plus massif que d'habitude, crise de solidarité entre les pays européens, crise des droits de l'homme dans la mise en œuvre du droit d'asile et l'accord conclu avec la Turquie, crise de confiance des États membres envers l'Europe, crise des valeurs de l'Union européenne¹²⁰⁹. Finalement, la réponse à cette crise migratoire est unique, le régime européen commun de l'asile est voué à l'échec.

¹²⁰⁸ *Ibid.*, p. 15.

¹²⁰⁹ WIHTOL DE WENDEN Catherine, « Conclusion », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, 2016, p. 427.

L'ébranlement du système européen de l'asile s'explique par l'absence de partage de responsabilités entre les États de l'Union (A) et les défaillances systématiques du régime (B).

A) L'absence de partage des responsabilités entre les États de l'UE

861. L'Union européenne est une communauté des États visant à assurer la stabilité et la sécurité des ses citoyens. Elle est construite sur la base du principe de solidarité et de partage équitable de responsabilité entre ses États membres. Le Pacte européen sur la migration met fortement l'accent sur ce principe et sur le fait qu'aucun État membre ne devrait pas assumer seul une responsabilité disproportionnée¹²¹⁰. En raison de la forte présence des migrants, les États sont tenus d'assumer leurs responsabilités, pour répondre à cette crise migratoire. Or, tel n'est pas le cas dans certains États de l'Union européenne. Le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilité existe bel et bien dans les textes et non dans les faits. Nous avons constaté que le fardeau de la responsabilité n'est pas équitablement reparti entre les États de l'Union européenne. Cela s'explique par la position géographique de certains pays de l'Union.

862. La crise des migrants a mis en lumière les faiblesses et les incohérences du système européen commun de l'asile. L'afflux des migrants n'a pas seulement mis en lumière les erreurs de construction du système européen : on a également vu apparaître en Europe des fractures bien plus profondes que la politique du « tous contre un » menée ces derniers mois envers la Grèce. Ces fractures montrent que les règles fondamentales ne sont pas suffisamment respectées par les États de l'Union européenne. Certains États membres n'empêchent pas les mouvements secondaires des migrants pour forcer la solidarité de leurs partenaires¹²¹¹. L'arrivée spontanée des demandeurs d'asile a un impact considérable sur le système européen commun de l'asile. Elle a mis à genoux le régime européen commun en matière de protection des migrants vulnérables. Ainsi, la crise migratoire a détourné complètement le système européen de sa fonction primaire.

863. Les États situés aux portes de l'Europe sont complètement engorgés par le cas des arrivées massives des demandeurs de protection. En effet, la gestion de la crise des migrations était sans doute l'occasion pour l'Union européenne de prouver que ce genre de problème se

¹²¹⁰ JOHANSSON Ylva, « Un nouveau Pacte sur la migration et l'asile pour l'Europe », *RDUE*, 1/2021, p. 7.

¹²¹¹ BALLEIX Corinne, *Enjeux et défis de la politique migratoire européenne*, Paris, éd. Dalloz, 2022, p. 103.

règle plus aisément de manière collective par tous les États de l'Union européenne que par un État de façon isolée¹²¹². Les États de l'Union dits de la première ligne ne veulent pas assumer seuls la responsabilité disproportionnée qui leur est dévolue dans les textes légaux. Du côté des pays de destination des demandeurs d'asile, on en a assez de devoir supporter l'essentiel du poids des demandes de la protection internationale. De l'autre côté, il y a les pays d'Europe centrale, sans grande tradition d'asile, qui font carrément de l'obstruction et qui ne veulent pas assumer une plus grande part de la responsabilité. Ainsi, la solidarité et le partage de charges ne sont pas prioritaires pour certains États de l'Union européenne.

864. Les États de l'Europe centrale doivent agir comme leurs partenaires et d'assumer leur responsabilité au regard de la protection des migrants vulnérables. De même, tous les États de l'Union européenne doivent parler le même langage et chercher des solutions communes à cette tragédie humaine. Malheureusement ce que l'on constate sur le terrain ne porte pas à penser à une telle politique commune et à une solidarité européenne. L'Europe donne l'impression de se diriger vers une division interne¹²¹³. L'autorité de chacun des États de l'Union européenne traite à sa manière les demandeurs d'asile présents sur son territoire. En conséquence, l'harmonisation de normes européennes en matière d'asile n'est pas à l'ordre du jour.

865. Pour mieux gérer les flux migratoires, il est nécessaire de recourir à la politique des quotas des demandeurs d'asile entre les États de l'Union européenne. Chacun des États devrait accueillir un contingent des migrants en fonction de la taille de sa population, de son PIB et de l'économie dont il dispose. Le contingent de demandeurs d'asile doit être proportionnel à la capacité de l'État de la demande de protection. Les États de l'Union européenne n'ont pas la même politique de l'asile et ils n'ont pas la même capacité d'accueil des demandeurs d'asile. Or, les États membres de l'Union européenne sont en désaccord sur cette politique migratoire. Les uns transforment les frontières en murs barbelés et les autres ouvrent leurs frontières aux migrants¹²¹⁴. Cette divergence crée une politique de non accueil des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne. La mise en place de quotas des demandeurs de protection divise les États européens. La réponse à cette crise migratoire dépasse complètement la compétence d'un seul État membre de l'Union européenne. Il s'agit plutôt de résoudre

¹²¹² BENLOLO CARABOT Myriam, *Union européenne et migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020, p. 18.

¹²¹³ MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse Kantienne*, *op.cit.*, p. 128.

¹²¹⁴ *Ibid.*, p. 17.

collectivement et non individuellement cette tragédie humaine en Méditerranée. Cette crise grandissante est un défi pour tous les États de l'Union européenne.

866. La crise des migrants devient une source de désaccord, de tensions et de division entre les États de l'Union européenne. Cette division crée une forte tension en matière de partage des charges et des responsabilités. L'absence de partage des responsabilités entre les États membres en est la principale cause du dysfonctionnement du régime européen commun d'asile. Cette absence de répartition des responsabilités crée un déséquilibre profond en matière d'accueil et de protection internationale des migrants en situation de vulnérabilité. Néanmoins, le partage équitable de responsabilités et la solidarité ne sont pas des objectifs prioritaires pour la plupart des États de l'Union, certains préfèrent plutôt la sécurisation ou la fermeture des frontières extérieures de l'Union européenne. C'est la raison pour laquelle, le fondement du régime européen de l'asile a été fortement ébranlé.

867. Les conditions d'accueil et les traitements de demandes d'asile sont inégalement répartis dans tous les États membres de l'Union européenne, et ce même si tous les États sont liés par la Convention de Genève de 1951 et le régime européen commun de l'asile. Les chances d'obtenir une protection internationale n'y sont pas les mêmes sur l'ensemble du territoire des États de l'Union européenne. C'est pourquoi, il existe un déséquilibre manifeste en matière des traitements des demandes d'asile et des conditions d'accueil des demandeurs de protection. Malgré l'harmonisation des normes en matière d'asile, les écarts et les inégalités des traitements des demandes sont toujours existants. L'Europe se trouve à un moment charnière par rapport à la protection internationale des réfugiés. Certains États de l'Union se demandent à haute voix si le régime d'asile européen commun et la protection garantie par la Convention de Genève elle-même survivront à cette crise¹²¹⁵.

868. Par conséquent, le droit européen de l'asile est devenu une source de tensions, de désaccords et de divisions sur la manière de traiter les demandes d'asile et de mettre fin à cette crise migratoire. Ce désaccord s'explique par l'augmentation spectaculaire de demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne. Au delà, de l'arrivée massive des migrants, l'échec du régime se traduit par le non respect des engagements internes et internationaux des droits de l'homme. La crise migratoire d'une grande ampleur et inégalée dépasse largement la

¹²¹⁵ DESMET François, Myria : Centre fédéral de la Migration, *L'Europe en crise de l'asile*, Bruxelles, Myria *op.cit.*, p. 31.

compétence d'un seul État de l'Union. Elle devient une affaire commune à tous les États de la communauté européenne.

869. En matière de crise des réfugiés, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme constitue une boussole pour les États membres de l'Union européenne. Ainsi, elle renforce la protection découlant de la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés. Cette Cour européenne met en évidence la nécessité de repenser le système de Dublin. Elle trace la ligne rouge à ne pas franchir dans des domaines cruciaux, tels que les conditions de détention, les conditions d'existence des demandeurs d'asile, la légalité de la détention ou les expulsions collectives¹²¹⁶. La Cour européenne des droits de l'homme a constaté à maintes reprises la violation grave des droits fondamentaux des migrants dans l'espace européen. Elle doit garantir la protection des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En effet, les dispositions de l'article 4 du Protocole n°4 de la Convention européenne des droits de l'homme interdisent les expulsions collectives d'étrangers. Les expulsions collectives sont prohibées par la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Elles portent une atteinte grave à la liberté et à l'intégrité physique des migrants en situation de vulnérabilité. Toute pratique contraire aux buts et aux principes des Nations unies est une violation grave des droits de l'homme.

870. Les expulsions collectives sont illustrées dans un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012. Cette affaire concernait un groupe des migrants (Somaliens et Érythréens) en provenance de la Libye, arrêtés en pleine mer et puis reconduits directement en Libye par les autorités italiennes. Les requérants se plaignaient notamment d'avoir fait l'objet d'une expulsion collective prohibée par les dispositions de l'article 4 du Protocole de la Convention européenne des droits de l'homme. Dans cette logique, la Cour européenne des droits de l'homme considère que : « les personnes ayant survécu à un voyage en mer sont particulièrement vulnérables ». En ce sens, elle a jugé que l'article 3 de la Conv. EDH était violé parce qu'ils couraient le risque des mauvais traitements en Libye et de rapatriement en Somalie ou en Érythrée. Ainsi, elle a conclu qu'il s'agissait d'expulsions collectives et a jugé qu'il y avait eu deux violations de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, la Cour a constaté une violation

¹²¹⁶ SICILIANOS Lino-Alexandre, « La Cour européenne des droits de l'homme face à l'Europe en crise », *RTDH*, n°105, 2016, p. 41.

de l'article 4 du Protocole n°4 de la Conv.EDH et de l'article 13 combiné avec les articles 3 et l'article 4 du Protocole n°4 de la Convention de la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. À ce titre, l'Italie a été condamnée par la Cour européenne de Strasbourg pour le dommage moral à l'égard des demandeurs de protection.

871. La Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme a également considéré que les migrants clandestins constituaient un groupe particulièrement vulnérable. Ainsi, elle rappelle que la protection contre les mauvais traitements prohibés à l'article 3 de la Conv.EDH impose à un État l'obligation de ne pas éloigner une personne lorsqu'elle court dans l'État de destination un risque réel d'être soumise à de tels traitements. Ainsi, la Cour européenne de Strasbourg s'est notamment fondée sur les nombreux rapports internationaux qui décrivaient une situation préoccupante quant au traitement réservé en Libye aux immigrés clandestins à l'époque des faits¹²¹⁷. Il ressortait de ces rapports que les autorités ne respectaient aucune règle de protection des réfugiés et considéraient toutes les personnes entrées de manière irrégulière dans le pays comme des clandestins. En conséquence, ces personnes étaient systématiquement arrêtées et détenues dans des conditions inhumaines et dégradantes. Ainsi, la Cour constate de nombreux cas de torture de mauvaises conditions d'hygiène et d'absence de soins médicaux appropriés¹²¹⁸. Cette situation de clandestinité aggrave davantage les migrants en situation d'extrême vulnérabilité.

B) Les défaillances systématiques du régime européen de l'asile

872. Le droit européen de l'asile est confronté à une crise migratoire sans précédente ces dernières années. Le régime d'asile européen commun est complètement bouleversé suite à l'arrivée massive des migrants vulnérables. L'arrivée incessante des migrants constitue un défi

¹²¹⁷ Cour. EDH, 23 février 2012, affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, Req., n°27765/09, §123. Dans ce paragraphe, la Cour rappelle que la protection contre les traitements prohibés par l'article 3 impose à un État l'obligation de ne pas éloigner une personne lorsqu'elle court dans l'État de destination un risque réel d'être soumise à de tels traitements. Voir, également l'arrêt du 25 juin 2020, *Moustahi c. France*. Cet arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme concernait les traitements inhumains infligés par la gendarmerie et l'administration françaises à deux enfants de trois ans et cinq, qui cherchaient à rejoindre l'île de Mayotte. Ainsi, ces traitements inhumains suivis de l'expulsion collective et l'enfermement arbitraire des mineurs comoriens. Les expulsions collectives emportent la violation des articles 3, 5, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 4 du protocole n°4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ces articles interdisent les expulsions collectives d'étrangers.

¹²¹⁸ Cour. EDH, 23 février 2012, affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, *op.cit.*, §125. Toutes les personnes entrées dans le pays par des moyens irréguliers sont considérées comme des clandestins. Ces personnes risquent à tout moment d'être refoulées dans leur pays d'origine. En revanche, cette pratique prohibée ne s'applique pas à demandeurs d'asile. Puisque, ces migrants vulnérables sont des personnes menacées dans leur pays d'origine ou de leur résidence habituelle.

majeur pour les États membres de l'Union européenne. Elle est considérée comme une crise de référence dans l'histoire européenne de la migration. Les normes européennes en matière de la protection n'ont pas pu résister face à l'arrivée constante de demandeurs d'asile. Donc, le régime européen de l'asile est loin d'être une réponse satisfaisante et adaptée aux besoins essentiels des demandeurs de protection. Cependant, les normes européennes en matière d'asile n'offrent aucune protection juridique valable en faveur des migrants en situation de vulnérabilité. Dans cette hypothèse, on parle plutôt d'une paralysie complète de l'ensemble du système européen en matière de la protection des migrants vulnérables. Le système de Dublin est sous pression face à l'arrivée incessante des demandeurs de protection sur le territoire européen. Par conséquent, ce système est devenu une lettre morte face à cette crise humaine.

873. Les causes de la faillite du système européen de l'asile sont nombreuses, mais aussi variées. D'une part, les moyens déployés ne sont pas à la hauteur de l'enjeu de la crise migratoire. Seul 1% du budget est consacré à la question migratoire. D'autre part, la constitution d'un espace unifié comme le prévoit le code frontière Schengen¹²¹⁹ complique sensiblement la tâche en créant une tension entre le principe de confiance mutuelle qui rend possible un espace sans frontière d'un côté, et le respect effectif des droits de l'homme d'un autre côté. En conséquence, la configuration de l'espace européen a accentué une tension des États membres de se décharger de leurs obligations en matière d'asile sur d'autres États membres, et même non-membres¹²²⁰.

874. La protection des étrangers indésirables au sein de l'Union européenne est lacunaire et trompeuse, voire incomplète. Elle ne répond pas aux besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité. Les textes européens en matière de protection des migrants vulnérables ne remplissent pas, de surcroît, l'objectif d'harmonisation qui leur est officiellement assigné et qui justifie, par exemple, que le demandeur d'asile n'ait pas le choix du pays auquel il entend demander la protection internationale. L'application du règlement de Dublin repose sur la présomption que les conditions d'accueil et les chances d'obtenir le statut sont équivalentes dans tous les États membres de l'Union européenne¹²²¹. Or, les normes européennes en matière d'asile ne sont pas suffisamment respectées par tous les États de

¹²¹⁹ V. Règlement /UE/2016/399 du Parlement européen du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au franchissement des frontières des personnes.

¹²²⁰ DUBOUT Edouard, *Les droits de l'homme dans l'Europe en crise*, Paris, éd. Pedone, 2018, p. 51.

¹²²¹ LOCHAK Danièle, « L'Europe, Terre d'asile ? », *RDH*, 4/2013, disponible en ligne. <http://journals.openedition.org/revdh/401>, p. 2.

l'Union européenne. Par conséquent, les droits des migrants vulnérables sont inéquitablement répartis entre les États en matière d'accueil et de protection. Cela se justifie par la réticence de certains États membres de l'Union européenne.

875. Par conséquent, les États de l'Union européenne ne sont pas en mesure de répondre aux besoins spécifiques des demandeurs de protection sur leurs territoires respectifs. Les normes relatives au traitement des réfugiés varient considérablement d'un État membre à un autre. Tous les États membres ne possèdent pas non plus les mêmes ressources, et tous ne sont pas exposés de la même manière à l'arrivée de personnes en quête d'asile¹²²². Cela se justifie par l'arrivée massive des migrants sur les territoires des États de l'Union européenne. Les États situés aux portes de l'Europe accueillent le plus grand nombre des demandeurs de protection sur leurs territoires. À cet égard, le système européen commun de l'asile est disproportionné, voire inadéquat aux besoins concrets des demandeurs d'asile. Ce régime européen a été réformé plusieurs fois. Mais cela n'aboutit à aucune réponse satisfaisante au profit des migrants demandeurs d'asile.

876. En effet, l'Union européenne et ses États membres font face à un dilemme toxique : Les pays de première ligne voient le règlement de Dublin comme une contrainte qui concentre massivement sur eux la charge des flux migratoires. Les pays de deuxième ligne s'y accrochent comme à la garantie, non seulement d'une responsabilisation des pays de première ligne sur la gestion de leurs frontières, mais aussi d'une sorte de frontière interne entre eux et les pays Méditerranéens¹²²³. Les pays les plus touchés par ces phénomènes migratoires, sont ceux qui ont une façade Méditerranéenne : notamment l'Espagne, l'Italie et la Grèce. La majorité des migrants vulnérables sont accueillis par des pays à des faibles revenus ou exposés à des grandes difficultés économiques. Ces pays ont besoin plutôt de soutien des leurs partenaires européens et de la communauté internationale pour gérer cette crise humaine. En effet, ces pays ont atteint leur capacité d'accueil, c'est-à-dire que leurs structures d'accueil sont engorgées par les arrivées massives des demandeurs de protection.

877. Par conséquent, les États situés aux frontières extérieures de l'Europe n'ont d'autres choix que de pousser certains demandeurs d'asile vers d'autres États de l'Union européenne.

¹²²² MORETTI Sébastien, *La protection internationale en Asie du Sud-est : Du privilège aux droits*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2016, p. 262.

¹²²³ V. Le Rapport de l'institut Montaigne sur le droit d'asile, 2018, disponible en ligne : <https://www.institutmontaigne.org>

Cette situation a fortement incité la Grèce et l'Italie à ne pas respecter le droit de l'Union en n'identifiant pas les personnes arrivées sur leurs territoires et en pratiquant largement une politique de « laissez-passer »¹²²⁴. Ces États sont dans l'incapacité d'assurer les besoins essentiels de tous les demandeurs de protection sur leur territoire. D'où, la défaillance systématique du régime européen en matière de protection des migrants vulnérables. Ces migrants sont exposés à des risques graves en traversant la mer Méditerranée vers les États de l'Union européenne. L'exposition à des risques graves et de dangers imminents est source de vulnérabilité et elle conduit les migrants à l'exil forcé. Pendant cette traversée, la perte de vies humaines en Méditerranée est immense et inestimable. La mer Méditerranée est devenue le cimetière de nombreux individus qui voulaient rejoindre les côtes européennes¹²²⁵. Le nombre de morts en mer Méditerranée sont incommensurables. Certains ont perdu la vie par noyade ou ont porté disparu en mer Méditerranée et en cours de route à la recherche des jours meilleurs. D'autres meurent de faim, de chaleur ou de soif dans le désert de Sahara ; ils peuvent mourir en détention dans les camps libyens ou tomber sous les balles de l'armée ou de la police¹²²⁶. Ces situations doivent attirer l'attention des dirigeants européens en matière de protection des migrants en situation de vulnérabilité. Les États de l'Union européenne sont tenus d'agir face à cette tragédie humaine en Méditerranée, afin de préserver la dignité de ces personnes vulnérables.

878. En ce sens, l'ancien président du Conseil européen Donald Türk déclarait que « la situation en Méditerranée est une tragédie », que l'Union européenne « mettra en œuvre tous les moyens dont elle dispose pour éviter toute nouvelle perte de vies humaines en mer » et que notre priorité immédiate est de faire en sorte que plus personne ne meure en mer, notamment via le renforcement de la présence européenne en mer, de la lutte contre les trafiquants et la prévention des flux migratoires illégaux »¹²²⁷. Le sauvetage en mer est un devoir d'humanité

¹²²⁴ LOUBEYRE Alix, *Le droit européen des migrations et de la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne*, Thèse, Université Paris I, 2019, p. 262.

¹²²⁵ VHABI Nader, *Crimes d'États : Qui porte la responsabilité des morts en Méditerranée ?*, Paris, éd. L'Harmattan, 2019, p. 16.

¹²²⁶ LOCHAK Danièle, « Refouler les réfugiés, Hier et Aujourd'hui », *Mélanges en l'honneur au professeur Emmanuel DECAUX, Réciprocité et universalité : sources et régimes du droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2017, p. 853.

¹²²⁷ Les Déclarations de l'ancien président du Conseil européen DONALD Tusk et de l'ancien président de la Commission européenne JEAN-CLAUDE Juncker, sur les conclusions à la suite des tragédies survenues en Méditerranée, 2015. Vu ces déclarations, le Parlement européen plaide que l'Union européenne et ses États membres fassent tous les moyens possibles pour éviter des nouvelles pertes de vies en Méditerranée. Pour éviter la perte des vies humaines en Méditerranée, certaines mesures concrètes doivent être mises en place pour prévenir cette tragédie humaine. Il s'agit notamment du renforcement du principe de la solidarité et de la confiance mutuelle

et une obligation morale de porter secours aux migrants en situation de vulnérabilité. Car, la vie humaine est sacrée, elle n'a pas de prix. Elle mérite d'être protégée par l'autorité de l'État de la demande de protection. Il s'agit de la preuve d'humanité et de dignité à l'égard des migrants en situation d'extrême vulnérabilité, puisque, la dignité humaine est la valeur fondamentale de la personne. C'est pourquoi, l'ancien président du Conseil de l'Europe déclare de la manière suivante : « comme toute vie humaine, la vie des réfugiés est sacrée. Faire perdre à un migrant la vie, c'est faire perdre une vie de trop »¹²²⁸.

879. Cette déclaration est source de motivations supplémentaires pour les États, afin de mieux protéger les droits des migrants en situation de vulnérabilité. Elle incite les États membres de l'Union européenne à prendre leur responsabilité pour secourir les migrants en situation de détresse en Méditerranée. Les migrants en situation de détresse sont des personnes particulièrement vulnérables. Ce sont ceux qui se présentent aux frontières des États dans des conditions périlleuses pour leur vie¹²²⁹. Pour ces raisons, l'Union européenne et ses États membres doivent agir afin de sauver ces migrants en grande difficulté, tout en multipliant les opérations de sauvetage. L'Union européenne est tenue de répondre aux récentes tragédies survenues en Méditerranée, en se basant sur le principe de solidarité et le partage de responsabilité, conformément à l'article 80 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)¹²³⁰.

880. Cette tragédie humaine en Méditerranée est si grande, quelle ne peut relever la compétence d'un seul État membre de l'Union européenne. Elle devient une charge commune à tous les États de la communauté européenne. L'Union européenne rappelle cet impératif en affirmant que : « sauver des vies et prévenir les drames humains a toujours été et restera l'une des priorités de l'Union européenne dans la gestion de la crise migratoire »¹²³¹. Cette priorité absolue de l'Union n'a jamais vu le jour, c'est-à-dire, qu'elle n'a jamais aboutit aux résultats

entre les États membres de l'Union européenne. L'adoption de ces mesures compensatoires permet d'éviter que d'autres migrants ne périssent en Méditerranée et de trouver une réponse satisfaisante aux besoins de demandeurs de protection. Voir également le communiqué de presse de la commission européenne, Bruxelles, le 4 décembre 2013. Suite à ce communiqué, la tragédie de Lampedusa lance un appel aux États européens d'adopter des mesures concrètes pour prévenir de nouvelles pertes humaines en Méditerranée et mieux répondre aux flux des migrants et de demandeurs d'asile. La commission propose des pistes pour renforcer la solidarité et l'entraide afin d'éviter la perte d'autres migrants en Méditerranée.

¹²²⁸ MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse kantienne*, op.cit., p. 134.

¹²²⁹ MBONGO Pascal, *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd.Berger-Levrault, 2015, p. 17.

¹²³⁰ Résolution du Parlement européen du 29 avril 2015 sur les récentes tragédies dans la Méditerranée et les politiques de migration et d'asile de l'Union européenne (2015/2660(RSP).

¹²³¹ Déclaration de la commission européenne sur les tragédies humaines en mer Méditerranée.

concrets et satisfaisants en faveur des migrants vulnérables. Bien au contraire, cette priorité existe bel et bien dans des textes les législations européennes et non dans la réalité. C'est pourquoi, les États membres de l'Union doivent réformer ou plutôt adopter un nouveau régime capable de résoudre les sorts des migrants.

881. La problématique du respect des droits fondamentaux des demandeurs d'asile dans le cadre du régime d'asile européen commun (RAEC) est ainsi prépondérante¹²³². Mais, elle a été affaiblie par une forte augmentation des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne. Les droits fondamentaux des migrants ne sont ni respectés, ni pris en considération par les normes internationales et européennes en matière d'asile. En outre, ces règles européennes ont été critiquées et sanctionnées du fait du manque de prise en considération des droits des migrants en quête de protection, ainsi que de la violation des droits fondamentaux des demandeurs qu'elles engendraient dans certaines conditions.

882. Les conditions d'accueil des migrants vulnérables ont été profondément mises en péril ces dernières années, à la suite de l'arrivée incessante des demandeurs d'asile. Cela se justifie par le manque de la volonté politique des États en matière de la gestion de la crise migratoire et l'absence d'une véritable vision commune pour tous les États de l'Union européenne en matière de la protection des migrants vulnérables. À titre d'illustration, les normes européennes en matière de protection des migrants sont obsolètes, c'est-à-dire, elles sont tombées en désuétude ou périmées voire dépassées par les cas des arrivées incontrôlées des migrants vulnérables. Ces normes ne répondent plus aux exigences européennes en matière de protection des droits des migrants. Dans cette perspective, les mesures adoptées démontrent que l'Union européenne est incapable de trouver une réponse juste, équitable et satisfaisante aux besoins des migrants vulnérables. Ainsi, elle n'arrive pas à construire une véritable politique migratoire commune et durable au service des migrants en situation de vulnérabilité. Le problème des réfugiés est devenu particulièrement aigu en raison de la multiplication des cas d'arrivées massives des migrants dans les différentes régions du monde et en particulier dans les pays membres de l'Union européenne¹²³³. Cette problématique se justifie par la défaillance systémique du régime européen en matière de protection des droits des migrants vulnérables.

¹²³² PÉTIN Joanna, « La refonte du paquet asile », in MBONGO Pascal (dir.), *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger-Levrault, 2015, p. 76.

¹²³³ CHETAIL Vincent, *Code de droit international des migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, p. 416

883. Pour bien mener une véritable politique migratoire, deux perspectives d'évolution se dessinent, afin de trouver une solution pérenne à cette crise humaine. D'une part, chacun des États membres de l'Union européenne met en place sa propre politique d'asile pour mieux assurer la sécurité des migrants en situation de vulnérabilité. Cette première perspective n'est pas favorable à certains pays et surtout ceux à faibles revenus ou ayant des difficultés économiques exacerbées. D'autre part, les États doivent adopter une solution commune bien structurée et élaborée entre les différentes entités de l'Union européenne. Cette solution doit se baser sur la solidarité et la confiance mutuelle entre les États de l'Union européenne. La première approche consiste à résoudre individuellement la crise migratoire, sans recourir aux autres États de l'Union européenne. Cette proposition manque d'efficacité pour assurer la sécurité des migrants vulnérables. En effet, elle pose d'énormes difficultés aux États en matière de la gestion de cette crise humaine, et surtout ceux qui ont une façade Méditerranéenne. En d'autres termes, les États situés aux frontières extérieures de l'Union européenne supportent plus des charges : c'est notamment le cas de l'Espagne, de la Grèce et de l'Italie. La seconde approche vise à résoudre collectivement la crise migratoire tout en préservant la souveraineté de chaque État membre de l'Union européenne. Cette dernière approche ne peut se réaliser que par une coopération bienveillante entre les États de l'Union européenne.

884. La coopération se présente comme un mécanisme indispensable pour gérer les flux des populations qui se déplacent à la quête de refuge en cas de péril¹²³⁴. Cette coopération interétatique vise à organiser l'accueil des demandeurs d'asile et une véritable répartition équitable des responsabilités entre les États de l'Union européenne. Ainsi, la coopération évite que le fardeau ne soit supporté que par un seul État ou seulement certains États européens. Malheureusement, cette coopération n'a pas été respectée à l'unanimité par les États de l'Union européenne. C'est pourquoi, le système européen ne répond pas aux attentes des migrants vulnérables, puisque, ce système européen commun de l'asile fonctionne mal. Par conséquent, tout système qui fonctionne mal favorise l'arbitraire¹²³⁵. La coopération vise un partage équitable de charges et des responsabilités entre les États de l'Union européenne. Le

¹²³⁴ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, loc.cit., p. 589.

¹²³⁵ RODIER Claire, *Migrants & Réfugiés : Réponse indécis aux inquiets et aux réticents*, Paris, éd. La découverte, 2016, p. 62.

principe de coopération est l'un des fondements de l'ordre juridique international, consacré dans divers textes internationaux encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹²³⁶. En outre, la coopération est considérée comme le principe cardinal de la gestion de la crise migratoire sur le territoire de l'Union européenne. Ce principe fondamental permet de préserver la dignité et d'offrir une meilleure protection aux migrants en situation de vulnérabilité. En définitive, une coopération saine et bienveillante a pour objectif de résoudre les principaux enjeux liés à la protection des droits des migrants vulnérables.

885. La coopération et la solidarité sont les deux principaux maillons de la protection des droits des migrants vulnérables. Ces deux notions sont interdépendantes. À cet effet, la solidarité émane de la coopération bienveillante, car sans cela elle est vouée à l'échec. Autrement dit, sans solidarité entre les États point de l'Union européenne. Sans solidarité, la confiance n'est pas véritablement mutuelle, mais plutôt égoïste. En outre, Sans véritable confiance mutuelle, le droit européen de l'asile court le risque d'un développement contradictoire avec les valeurs du projet européen¹²³⁷. Puisque, l'Union en elle-même est basée sur la solidarité et la confiance mutuelle entre les États membres. Par conséquent, la solidarité est le rouleur compresseur des relations humaines et professionnelles. La solidarité entre les États européens et l'accueil humain des migrants constituent l'une des voies de la résolution de la crise migratoire¹²³⁸. À titre d'illustration, il faut nécessairement un régime européen fort, équitable et humain basé sur une coopération plus élevée entre les États membres de l'Union européenne. Dans cette logique, la coopération est la meilleure solution pour mieux gérer la crise humaine et les conditions d'accueil des migrants. En l'absence de cette coopération interétatique, l'accès aux populations nécessiteuses de la protection s'avère quasiment impossible¹²³⁹. À cet effet, les droits fondamentaux des migrants vulnérables sont

¹²³⁶ V. Art. 1 § 3 de la Charte des Nations Unies en proclamant l'un des buts des Nations unies : « réaliser la Coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire », en développant et encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion. Selon la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la charte des Nations unies dans sa résolution du 2625 (XXV) de l'Assemblée générale en date du 24 octobre 1970. Aux termes du paragraphe 1^{er} de l'annexe de la résolution, qui dispose que : « Les États ont le devoir de coopérer les uns des autres, quelles que soient les différences existant entre les systèmes politiques, économiques et sociaux, dans les divers domaines des relations internationales, afin de maintenir la paix et la sécurité internationales et de favoriser le progrès et la stabilité économique internationaux, ainsi que le bien-être général des nations et une coopération internationale qui soit exempte de discrimination fondée sur ces différences ».

¹²³⁷ LÉBOEUF Luc, *Le droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, op.cit., p. 456.

¹²³⁸ MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse kantienne*, op.cit., p. 131.

¹²³⁹ MÉTOU Brusil Miranda, « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S., et WECKEL Philippe (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, op.cit., p. 593.

complètement bafoués sur le territoire de l'Union européenne. En dépit de l'existence de la coopération dans la répartition de charges, la crise des réfugiés ne cesse de démontrer l'incapacité des États à assurer les besoins des migrants vulnérables.

886. Par conséquent, la coopération de la répartition équitable des charges entre les États de l'Union européenne est aujourd'hui insuffisante, voire quasi-inexistante dans certains pays de l'Union. Cela ne signifie pas que les droits des demandeurs d'asile soient totalement ignorés¹²⁴⁰. Mais, l'État d'accueil est dans l'incapacité d'assurer la protection effective des migrants en situation de vulnérabilité. Autrement dit, la prise en charge des besoins des migrants demandeurs d'asile est minime. Cela veut dire que le faible taux de reconnaissance du statut de réfugié est trop bas sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne. L'absence de protection des migrants se justifie par le non respect des normes européennes et internationales des droits de l'homme.

887. Pour assurer l'efficacité et l'effectivité des droits des migrants, les États de l'Union européenne doivent faire preuve de solidarité unitaire et une politique migratoire commune. Ce n'est pas dans la division et les désaccords que l'Union européenne peut résoudre cette crise migratoire, plutôt dans l'unité et la solidarité commune entre les États de l'Union. Ainsi, la solidarité est comme le moteur de l'action commune des États de l'Union européenne pour la protection et l'accueil des migrants vulnérables. Cette solidarité est énoncée dans le préambule de la Convention de Genève comme une solution pérenne aux situations conflictuelles. Le préambule de cette Convention de Genève de 1951 précise que : toute solution satisfaisante entre les États « ne saurait être obtenue sans une solidarité internationale »¹²⁴¹. Cette solidarité internationale doit se baser sur la responsabilité collective de la communauté des États de l'Union européenne. L'absence de solidarité suscite une profonde inquiétude pour la protection des droits des migrants vulnérables et la gestion de la crise migratoire.

888. La solidarité est le maître mot de l'agenda européen en matière de la protection des migrants et de la gestion de la crise humaine à l'échelle européenne. Cette solidarité est nécessaire certes, mais elle est éminemment fragile ; elle renvoie également, pour le cas de

¹²⁴⁰ ICARD Philippe et OLIVIER-LEPRINCE Juliette, *Les flux migratoires au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2017, p. 45.

¹²⁴¹ V. Le considérant n°4 du préambule de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut de réfugié. Ainsi, ce considérant précise que seule la solidarité entre les États peut résoudre cette crise migratoire.

l'Europe, aux discussions sur l'orientation principale des missions communes- surveillance ou assistance des migrants. L'Europe a pu être divisée par un mur, et elle apparaît maintenant comme une forteresse et un eldorado qu'il faut pénétrer, à Ceuta, Melilla ou par la Méditerranée¹²⁴². Par ailleurs, la solidarité est considérée comme la meilleure solution possible pour maîtriser cette tragédie humaine. Cette crise migratoire sans précédente a été vue par beaucoup des pays européens comme un problème politique ou de sécurité alors qu'il s'agit d'une crise humanitaire¹²⁴³, et qu'elle concerne tous les États membres de l'Union. Elle ne laisse indifférent aucun État membre de la communauté européenne. Il s'agit notamment de la responsabilité collective des États de l'Union pour la gestion de cette crise humaine.

889. Par conséquent, les États de l'Union européenne doivent prendre en considération l'ampleur de cette tragédie humaine en mer Méditerranée. Ces États sont tenus d'assumer leurs responsabilités pour trouver une solution à cette réalité migratoire à l'échelle européenne. Par ailleurs, les États de l'Union européenne doivent faire preuve de solidarité dans l'unité pour endiguer cette tragédie. À titre d'illustration, l'Union européenne a été secouée par des images choquantes qui sévissent aux larges des côtes européennes. L'émotion suscitée par la mort d'Aylan, le petit Syrien de trois ans a fait bouger la communauté internationale et en particulier la communauté des États européens. Le corps sans vie de ce jeune Syrien retrouvé mort noyé aux larges de côtes turques a fait le tour du monde. Cette image choquante a fait couler beaucoup d'encre et a fait bouger la conscience européenne en matière de protection des migrants vulnérables. Ainsi, elle a marqué les esprits des dirigeants européens plus que les autres tragédies humaines en Méditerranée.

890. Devant cette tragédie humaine aux larges des côtes européennes, l'ancien président Français François Hollande a déclaré que « si la photo du petit Syrien fait le tour du monde, elle doit aussi faire le tour des responsabilités. On ne doit pas rester seulement dans le registre de l'émotion, il est temps d'agir, nous avons déjà agi, nous allons agir. J'ai pensé à ces victimes qui ne sont pas photographiées »¹²⁴⁴. Face à cette réalité migratoire, il est temps d'agir et de

¹²⁴² FERNANDEZ Julien et LALY-CHEVALIER Caroline, *Droit d'asile État des lieux et perspectives*, op.cit., p. 16.

¹²⁴³ MAIDIKA ASANA KALINGA Jules, *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse Kantienne*, op.cit., p. 129.

¹²⁴⁴ Extrait du discours de l'ancien Président Français François Hollande prononcé lors du sommet européen à Bruxelles concernant la crise migratoire dans l'Union européenne, le 15 Septembre 2015. L'objectif de ce sommet est de trouver une réponse globale à l'arrivée massive des migrants sur le territoire de l'Union européenne. Les États de l'Union doivent faire preuve de solidarité pour endiguer les flux migratoires. Cela n'a pas abouti à des résultats satisfaisants pour protéger les migrants vulnérables.

mettre fin à cette tragédie humaine en Méditerranée. Le discours prononcé par l'ancien président français est un discours très émouvant, mais également un discours fédérateur. Ainsi, il est aussi une source de motivation pour remédier à cette situation humaine. Ce discours fracassant a mis tous les États de l'Union européenne face aux défis migratoires et à leurs responsabilités. Ce discours est un fait générateur des responsabilités des États de l'Union face à cette tragédie humaine en Méditerranée.

891. L'Union européenne est confrontée à une réalité brutale et incontournable, elle doit y faire face, faute des solutions concrètes. Les discours politiques appellent, avec plus ou moins de clarté, à mettre en œuvre des moyens diplomatiques, parfois militaires, pour couper à la source ces arrivées, en rétablissant les conditions d'une paix dans les pays d'origine. L'objectif est louable, mais il ne résout en rien la crise actuelle¹²⁴⁵. Par conséquent, cette crise migratoire a démontré le caractère obsolète du régime européen commun en matière de protection des migrants vulnérables. Ainsi, elle a dévoilé toutes les faiblesses et les imperfections de la politique migratoire européenne. Pendant cette crise humaine, l'Union européenne a connu des moments de doute et des heures sombres. Les mécanismes juridiques de protection ne répondent plus aujourd'hui aux réalités migratoires. En ce sens, le professeur François Héran dans son article sur la crise migratoire, déclare que : « l'Union européenne s'est avérée incapable d'apporter une réponse commune à la demande pressante des exilés ». Alors, il en déduit que « la perspective s'est renversée : ce n'est plus « l'Europe face à la crise des migrants » mais plutôt « 'les migrants face à la crise de l'Europe' »¹²⁴⁶. Cette crise migratoire se justifie par un afflux massif des demandeurs de protection, qui se dirigent vers l'Europe à la recherche de la dignité et des meilleures conditions de vie. Face à un tel flux massif d'étrangers provenant des zones de conflits, l'Union européenne est incapable d'assumer ses responsabilités. En d'autres termes, elle n'est pas en mesure d'assurer efficacement et équitablement les droits des migrants en situation de vulnérabilité. Cela s'explique par le manque de la volonté politique des États de l'Union européenne, pour mieux gérer les flux migratoires au sein de celle-ci.

¹²⁴⁵ CHASSIN Catherine-Amélie, « La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins », *Revue Europe*, n°3/2016, p. 15.

¹²⁴⁶ HERAN François, « 'De la 'crise des migrants' à la crise de l'Europe : un éclairage démographique », in BOUCERON Patrick (dir.), *Migrations, réfugiés, exil*, Collège de France, colloque annuel 2016, Paris, éd. Odile Jacob, 2017, p. 239.

892. En effet, la meilleure façon de maîtriser cette crise migratoire dans l'Union européenne est la solidarité dans l'unité, tout en respectant les engagements internes et internationaux des droits de l'homme. Chacun des États de l'Union doit assurer le strict minimum tout en engageant ses responsabilités. Ainsi, ils doivent tenir compte de la réalité migratoire et les besoins spécifiques des demandeurs de protection. Dans tous les cas, les États de l'Union européenne doivent unir leur force pour bâtir une véritable politique migratoire capable de résoudre ce drame humain. Pour éviter toute défaillance du régime européen de l'asile, les États doivent être solidaires, afin de trouver des réponses communes à cette crise humaine. Cette solidarité est l'arme fatale pour répondre aux besoins spécifiques des candidats à l'asile.

893. Les arrivées massives des migrants conduisent l'Union européenne à imaginer des réponses qui pourraient être portées par le système de Dublin. Or ce système qui depuis 1990 organise la procédure de détermination du statut de réfugié et qui « n'a pas été conçu pour les arrivées incontrôlées à grande échelle », se voit doter de la fonction supplémentaire d'organiser la répartition des demandeurs d'asile dans l'espace européen alors même « qu'il n'a jamais été un système visant l'équité ou le véritable partage des charges et de responsabilités »¹²⁴⁷. En effet, la crise migratoire a mis en évidence les faiblesses structurelles du système européen en matière de la protection des migrants. Par ailleurs, cette crise humaine soulève des lacunes, des carences et des défaillances systématiques du système européen de l'asile. Ainsi, elle démontre l'impuissance et l'incapacité à répondre aux besoins essentiels des demandeurs de protection. Cette défaillance du régime européen commun de l'asile s'explique par une forte pression migratoire sur les territoires des États européens.

894. Dans cette perspective, la commission européenne estime que le système doit remédier à cette crise migratoire, tout en proposant des procédures d'asile plus rapides, efficaces et effectives à tous les États de l'Union européenne. Pour assurer l'effectivité des droits des migrants, les États doivent adopter des mesures compensatrices aux besoins spécifiques des migrants. Ces mesures peuvent être généreuses et protectrices tout à la fois aux intérêts des États, des migrants et des communautés d'accueil¹²⁴⁸. Malgré, les efforts fournis par les États de l'Union européenne en matière de la gestion de la crise migratoire, le bilan reste toujours

¹²⁴⁷ MANSOUR Mouna, *L'Union européenne au miroir de la demande d'asile*, Thèse, Université Paris I, 2018, p. 25.

¹²⁴⁸ CHASSIN Catherine-Amélie, « Redéfinir et réinventer les voies légales de migration », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.) *Migrations et droit international*. Colloque de Paris Saclay (UVSQ). Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, p. 381.

mitigé. De ce fait, l'Union européenne et ses États sont incapables d'assurer une protection adaptée aux situations de vulnérabilité des migrants. Ces efforts n'ont pas été couronnés de succès pour répondre au défi de cette crise migratoire au sein de l'Union européenne. Par conséquent, la politique migratoire des États de l'Union est lacunaire et défailante. Car, celle-ci n'assure pas les besoins essentiels des migrants en situation de vulnérabilité.

CONCLUSION DU CHAPITRE II

895. L'histoire récente des relations internationales nous apprend que l'Europe et le monde entier dans sa pluralité sont confrontés depuis quelques années à des nouveaux phénomènes migratoires et cela pose un certain nombre d'interrogations sur la gestion de cette crise. La forte présence des demandeurs de protection est la cause sous-jacente de la faillite du régime européen commun de l'asile. Cette crise humaine a suscité un certain nombre de doutes et de questionnements en matière de protection internationale des migrants vulnérables. Ainsi, les mouvements migratoires à grande échelle ont façonné en profondeur l'histoire des États de la communauté européenne. Aujourd'hui, la problématique des migrants vulnérables dépasse la compétence d'un seul État membre de l'Union. Elle devient une lourde charge de responsabilité ou plutôt un fardeau pour tous les États de la communauté européenne.

896. Pour établir l'équilibre de charges et de responsabilités entre les États de l'Union européenne, il suffit que les États adoptent le principe de solidarité dans l'unité. Dans cette perspective, il existe deux façons principales de faire preuve de solidarité ; soit par la relocalisation, soit par le parrainage en matière de retour¹²⁴⁹. Ces deux formes de solidarité permettent de soulager l'État responsable des demandes d'asile en cas d'arrivées massives des migrants vulnérables. En outre, les États membres de l'Union européenne peuvent faire preuve de solidarité d'une autre manière, par exemple avec le renforcement des capacités d'accueil, le soutien et l'expertise technique et opérationnels et le soutien aux opérations de recherche et de sauvetage¹²⁵⁰. Par ailleurs, d'autres mécanismes juridiques viennent suppléer les précédents afin de mieux protéger les migrants en situation de vulnérabilité : il s'agit notamment de la relocalisation¹²⁵¹ et de la réinstallation¹²⁵² des demandeurs de protection dans d'autres pays

¹²⁴⁹ JOHANSSON Ylva, « Un nouveau Pacte sur la migration et l'asile pour l'Europe », *RDUE*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1/2021, p. 7. En droit européen de l'asile, dans le cadre du parrainage en matière de retour signifie que les États membres fourniraient à l'État membre sous pression migratoire l'aide nécessaire pour procéder à un retour rapide des personnes n'ayant pas le droit de séjourner dans l'Union européenne. Cette nouvelle méthode de faire preuve de solidarité ne correspond pas aux exigences des valeurs humaines.

¹²⁵⁰ *Ibid.*, p. 7.

¹²⁵¹ La relocalisation désigne le transfert d'un demandeur de protection internationale du territoire de l'État membre responsable de sa demande en vertu des critères du règlement de Dublin III vers un autre État membre de l'Union européenne, dit État membre de relocalisation, cet État devient responsable de l'examen de la demande de protection internationale de candidat à l'asile. Ce transfert est organisé lorsqu'un État ou plusieurs font face à l'arrivée importante des demandeurs de protection, qui empêche de les accueillir correctement ou convenablement sur leurs territoires. Dans ces circonstances, certains États de l'Union européenne acceptent la relocalisation des demandeurs de protection.

¹²⁵² La recommandation (UE) 2015/914 de la Commission du 8 juin 2015 concernant le programme européen de la réinstallation. Cette recommandation précise et définit la réinstallation des demandeurs de protection. Le mot réinstallation doit être distingué de la relocalisation pour mieux comprendre le sens de chaque mot. La « réinstallation » désigne le transfert de personnes déplacées ayant manifestement besoin d'une protection

hors de l'Union européenne. À cela s'ajoutent l'externalisation, voire la délocalisation des demandeurs d'asile vers les États tiers. En effet, le terme « externaliser » est souvent associé à la délocalisation des migrants vulnérables pour déresponsabiliser l'État de la demande de protection. Ces nouveaux instruments sont destinés à résoudre les besoins spécifiques des migrants vulnérables.

897. La crise migratoire a scindé les États membres de l'Union européenne en deux tendances : les tenants de la répartition égale de flux migratoire dans l'espace européen et les aboutissants du système de quotas prôné par l'Allemagne et la Commission de l'Union européenne. Lors de cette crise migratoire, l'Allemagne était le fer de lance d'une politique favorable à l'accueil des demandeurs d'asile au sein de l'Union européenne. Ainsi, elle a accueilli à bras ouverts les migrants vulnérables sur son territoire. L'approche du système de quotas obéit à des règles bien précises en matière de la protection des droits des migrants vulnérables et de la gestion de la crise migratoire. Pour cela, il faut nécessairement tenir compte de la taille de la population de chaque État membre, l'état de son économie et les efforts déployés pour gérer cette crise humaine.

898. Tous les États membres de l'Union européenne n'ont pas la même conception de l'asile, ni la même capacité d'accueil des migrants. De la même manière, ils n'ont pas la même politique en matière de la protection des migrants vulnérables. Chaque État membre de l'Union met en place le régime européen de l'asile en composant avec ses spécificités¹²⁵³. Dans cette logique, les normes européennes en matière de la protection des migrants vulnérables sont loin d'être harmonisées, puisque, le régime d'asile européen commun contient des incohérences et des imperfections en matière de la protection des migrants

internationale, d'un État tiers vers un État membre, aux fins d'accorder à ces personnes une protection contre le refoulement, une admission, un droit de séjour et tous autres droits comparables à ceux octroyés au bénéficiaire d'une protection internationale, à la demande du Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés et en accord avec l'État membre de l'Union européenne. En ce sens, voir l'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés aux portes de l'Europe (dir.) BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Béragère. Dans cet ouvrage, la réinstallation permet de répondre aux besoins spécifiques de certaines personnes protégées dans l'incapacité d'être rapatriées dans leur pays d'origine ou intégrées dans le pays de premier accueil du fait de leur vulnérabilité. En un mot, la réinstallation comme une solution aux problèmes des exilés de guerre. Elle est aussi considérée comme un élément de solidarité entre les États de l'Union européenne. Par ailleurs, la réinstallation est un instrument de protection internationale qui répond aux besoins spécifiques des réfugiés dont la vie, la liberté, la sûreté, la santé et les autres droits fondamentaux sont gravement menacés dans leur pays d'origine. Elle est aussi une solution durable pour les plus grands nombres ou des groupes au même titre que les autres solutions aux problèmes des migrants vulnérables.

¹²⁵³ WIHTOL DE WENDEN Catherine, « L'Union européenne et la protection des travailleurs migrants et des réfugiés », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, p. 15.

demandeurs d'asile. Le système européen en matière de protection des migrants vulnérables ne fonctionne pas correctement. En d'autres termes, le système de protection établi par le règlement de Dublin fonctionne mal. Cela se traduit par le faible taux de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Ce taux varie considérablement d'un État membre à l'autre. Ainsi, il est relativement faible sur toute l'étendue du territoire de l'Union européenne, car ce système ne répond pas aux attentes des demandeurs de protection sur le territoire de l'État de demande d'asile. Cela s'explique par l'absence des réponses communes aux besoins spécifiques des migrants vulnérables.

899. De ce fait, tous les États membres de l'Union européenne sont obligés d'appliquer le système de quotas prôné par l'Allemagne et la commission de l'Union européenne. La mise en place de système de quotas divise les États membres de l'Union européenne. Or, le système de quotas érigé par l'Union européenne ne peut résoudre qu'une partie et non la totalité de cette crise migratoire. Pour répondre à cet impératif, les États de l'Union doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour encadrer la politique commune en matière de la protection des migrants. Ces mesures de protection ne peuvent être que la solidarité et la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne. Le non respect de ces obligations constitue une violation grave de droits fondamentaux des migrants vulnérables. À cet égard, les États de l'Union européenne sont tenus de respecter les engagements internes et internationaux des droits de l'homme.

900. Par conséquent, l'Europe dans sa globalité est confrontée à une crise sans précédente ces dernières années du fait de l'arrivée incessante de demandeurs de protection. C'est pour cette raison que, l'ancien président de la commission européenne Jean-Claude Juncker préfère la mise en place d'un système de quota prôné par l'Union européenne. Dans cette perspective, il estime que : il faut nécessairement une réponse rapide, déterminée et globale pour la gestion de la crise migratoire dans l'espace européen. Cette réponse comprend notamment l'adoption de propositions relatives à un mécanisme de réinstallation et de relocalisation d'urgence. Ces nouveaux mécanismes de protection permettent de soulager les États de l'Union européenne et en particulier les États situés aux périphéries de l'Europe. À cet effet, l'Union européenne est à la recherche des nouveaux outils pour répondre aux besoins essentiels de demandeurs de protection.

CONCLUSION DU TITRE II

901. L'espace Schengen a été construit par le « temps calme » avec un agenda suivant le cours normal des développements européens. Les États de l'Union européenne ont opté pour l'harmonisation des normes en matière de la protection des migrants demandeurs d'asile. Lorsque la tempête migratoire est survenue en 2015 sur le territoire de l'Union européenne, les imperfections et les incohérences de la construction du régime ont émergés à la surface. De la difficulté du dispositif à s'adapter à la forte pression migratoire en passant par l'action des États qui, de manière récurrente ou spontanément, ont décidé de ne plus appliquer les règles, c'est l'ensemble de l'espace Schengen qui a vacillé¹²⁵⁴. La crise migratoire a mis en lumière de graves insuffisances, tout en montrant combien il est complexe de gérer une situation dans laquelle tous les États membres ne sont pas touchés de la même manière¹²⁵⁵. Cependant, cette inégalité excessive s'explique par la position géographique de certains États de l'Union européenne. Autrement dit, les États ayant une façade maritime sont plus touchés par les flux massifs que leurs autres États de l'Union européenne. Par conséquent, ces États sont engorgés par les cas des arrivées massives des migrants sur le territoire de l'Union européenne.

902. L'arrivée des demandeurs d'asile à grande échelle constitue un goulet d'étranglement pour les États membres de l'Union européenne. C'est essentiellement dans le courant de l'année 2015 que les arrivées des migrants et de demandeurs de protection vont prendre une ampleur inégalée, et confirmer l'inadaptation du système de Dublin. Cette disposition est devenue le symbole du manque de solidarité entre les États membres et la Commission a plusieurs fois manifesté sa volonté de le réformer en particulier en 2020 dans le Pacte Asile et immigration¹²⁵⁶. L'absence de solidarité entre les États de l'Union européenne est la principale cause de l'échec ou des dysfonctionnements du régime européen commun de l'asile. Pourtant, l'Union européenne est basée sur l'ordre, la responsabilité, la solidarité et de la confiance mutuelle.

¹²⁵⁴ PASCOUAY Yves, « Quel avenir pour Schengen ? », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne ?*, Paris, éd. Pedone, 2016, pp. 279-280.

¹²⁵⁵ V. La communication de la commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social et au Comité des régions sur un nouveau Pacte sur la migration et l'asile, Bruxelles, 2020.

¹²⁵⁶ TOURNEPICHE Anne-Marie, « Le régime européen : entre faiblesses structurelles et difficile renouveau », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*. Colloque de Paris Saclay (UVSQ), Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, 2022, p. 310.

903. La construction du régime européen s'articule autour de trois directives et deux règlements en matière de la protection des demandeurs d'asile. Ces mécanismes juridiques permettent de répondre aux besoins essentiels des migrants demandeurs d'asile. Ainsi, elle recouvre trois principaux domaines de compétence : il s'agit notamment de la qualification, de l'accueil de demandeurs de protection et de la procédure de la demande d'asile. Face à cette crise humaine, ces différents mécanismes juridiques n'ont pas pu apporter des réponses satisfaisantes aux besoins spécifiques des demandeurs de protection. À l'heure actuelle, les États de l'Union européenne semblent être au bord du gouffre face à une forte présence des demandeurs de protection dans leurs territoires respectifs. Dans ce cas, on parle plutôt du naufrage des États de l'Union européenne face à l'arrivée incessante des demandeurs de protection. Cette crise migratoire se justifie par la multiplicité des conflits et des guerres dans le monde. Ces contraintes forcent les migrants à prendre le chemin de l'exil à la recherche des meilleures conditions de vie.

904. Cette politique d'asile n'a jamais abouti à un résultat satisfaisant en matière du traitement des demandes de protection dans l'État d'accueil. Elle est jugée insuffisante face à l'arrivée du grand nombre des migrants demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne. Ainsi, il ressort que le régime européen de l'asile est incapable de garantir une solution commune, équitable et solidaire¹²⁵⁷. Ce système européen de protection des migrants vulnérables est caduc ou plutôt obsolète, car il ne répond plus aux attentes des migrants vulnérables sur le territoire de l'Union européenne. Donc, le régime européen commun de l'asile n'a pas encore atteint les résultats escomptés ou les objectifs visés. En d'autres termes, les États européens ne sont pas à la hauteur de leurs ambitions face à cette crise humaine en Méditerranée. Par conséquent, ce régime européen commun de l'asile ne couvre pas suffisamment les besoins concrets des migrants en situation de vulnérabilité.

905. Même si la situation a été stabilisée, elle demeure tout de même fragile en raison notamment du contexte migratoire, sécuritaire et politique auquel nous avons fait référence. Mais la stabilité est également menacée par la division qui traverse les États de l'Union européenne sur la question de la solidarité. Bien qu'ils partagent un espace commun, les États de l'Union européenne ont démontré qu'ils ne partagent pas tous la même conception de la solidarité. Or, sans solidarité vis-à-vis des personnes qui cherchent une protection

¹²⁵⁷ TISSIER-RAFFIN Marion, « Crise européenne de l'asile : l'Europe n'est pas à la hauteur de ses ambitions », *RDH*, 8/2015, disponible en ligne, <http://revdh.revues.org/org/1519> ; DOI : 10.4000/revdh.1519.

internationale et des États qui sont en première ligne, la stabilité actuelle peut être remise en cause¹²⁵⁸.

906. En résumé, pas de solidarité sans confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne. La solidarité est la pierre angulaire de la protection des migrants vulnérables dans l'espace européen. Ces deux notions sont inséparables dans le régime européen commun et elles sont étroitement liées. Autrement dit, elles vont de paire, pas l'une sans l'autre. À défaut de la solidarité entre les États, le régime européen commun de l'asile est mis en échec. Dans ce cas, il est dans l'incapacité de répondre aux besoins concrets des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. En d'autres termes, le système européen de l'asile est dans l'impossibilité de résister face à cette immense crise migratoire. La solidarité est comme un système de protection des droits des migrants vulnérables. Elle permet de faciliter les conditions d'accueil des demandeurs d'asile sur le territoire de l'Union européenne et la gestion de la crise migratoire. La crise de réfugiés a démontré, que l'Union européenne est dans l'incapacité de construire une véritable politique migratoire réaliste capable de résoudre efficacement cette crise humanitaire. En d'autres termes, on assiste à une défaillance et au dysfonctionnement du système européen de l'asile. Cette défaillance systématique met à la surface les incertitudes et les incohérences du régime européen en matière de protection des migrants vulnérables.

¹²⁵⁸ PASCOUAY Yves, « Quel avenir pour Schengen ? », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne ?*, loc.cit., p. 280.

CONCLUSION GÉNÉRALE

907. Les mouvements migratoires et les déplacements forcés ne sont pourtant pas des phénomènes nouveaux. Ces phénomènes se sont progressivement développés, et aujourd’hui sont devenus plus visibles et notoires que par le passé. Les déplacements d’envergure font partie intégrante de l’activité humaine. La migration a toujours existé depuis la nuit du temps, elle est aussi vieille que l’histoire de l’humanité. L’humanité est une masse migrante, par essence¹²⁵⁹. C’est cette mobilité qui fait naître la vulnérabilité des migrants. Elle est généralement contrainte, seule manière envisageable de retrouver une vie décente, donc d’échapper aux conditions de vulnérabilité dans son pays d’origine, voire à la mort¹²⁶⁰. Par ailleurs, les migrants se déplacent d’une région à une autre à la recherche de la dignité et de meilleures perspectives. La mobilité, quelle que soit sa nature, est considérée comme une source de vulnérabilité des migrants. En effet, la migration est considérée comme une forme de protection ou une sécurité pour les migrants vulnérables. Elle se caractérise par la rupture violente avec leur environnement habituel, leurs amis et leurs proches. Cette rupture expose les migrants vulnérables à un état d’extrême fébrilité ou une mise en une situation de précarité. Par conséquent, les exilés sont déracinés et déconnectés de la réalité de leur pays d’origine ou de leur résidence habituelle. Cette déconnexion avec le pays d’origine est considérée comme le paradis perdu pour les demandeurs de protection. Pour y remédier, l’État de la demande d’asile doit adopter des mesures compensatoires pour assurer la protection des migrants vulnérables.

908. La fuite comporte un grave risque de rupture des liens sociaux et familiaux. Une séparation plus ou moins involontaire du migrant de ses proches peut en effet intervenir au moment de la sortie du pays voire plus tard, en raison des circonstances factuelles entourant le voyage vers le pays de destination ou l’arrivée dans ce dernier¹²⁶¹. Cette fuite vers un autre pays est une épreuve douloureuse certes, mais elle est nécessaire pour protéger contre la peur,

¹²⁵⁹ CHASSIN Catherine-Amélie, KORSAKOFF Alexandra et MAUGER-VIELPEAU Laurence, « La vulnérabilité des migrants », *CRDF*, n°18, 2020, p. 56.

¹²⁶⁰ CLOUTIER Sophie, « La figure de l’étranger : cosmopolitique et hospitalité », in GAGNON Bernard (dir.), *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Presses de l’Université Laval, 2022, p. 115.

¹²⁶¹ MAIANI Francesco, *L’unité familiale et le système de Dublin : entre gestion des flux migratoires et protection des droits fondamentaux*, Thèse, Université de Lausanne et de Milan, 2006, p. 2.

la honte et l'humiliation. Ainsi, elle permet de garantir les conditions d'existence des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande de protection. La fuite est généralement déclenchée par une situation dans laquelle, l'État d'origine ne veut pas ou ne peut pas assurer la protection de ses propres ressortissants en période de crise. Elle permet aux personnes nécessiteuses d'échapper aux exactions et aux violences. Ces migrants indésirables ou défavorisés ne disposent d'aucune ressource et ils perdent souvent de contact avec leur communauté d'origine. Cette rupture fracassante crée un fossé profond entre les demandeurs de protection et leur pays de nationalité. Elle provoque un sentiment d'inquiétude, d'angoisse, d'insécurité permanente, de désillusion et de désespoir pour les migrants vulnérables.

909. Les conditions de vie des migrants sont complètement bouleversées par les actes de persécutions dans leur pays d'origine et les aléas migratoires. Par conséquent, ces personnes se trouvent dans un état de fragilité conjoncturelle particulière¹²⁶². C'est cette approche particulière qui est défendue par la Cour de justice de l'Union européenne et le régime d'asile européen commun (RAEC). À travers cette approche, le recours à une vulnérabilité particulière rend visible les migrants les plus vulnérables parmi les vulnérables. Cette particularité ou cette singularité se justifie par certains critères déterminants tels que : l'âge des migrants (la minorité ou la vieillesse), le sexe, le handicap, la maladie ou l'origine, la couleur de peau et la nationalité. À titre d'illustration, l'État de la demande d'asile permet de garantir l'efficacité et l'effectivité de la protection des droits des migrants les plus exposés aux risques et aux actes de persécution. Ces demandeurs d'asile doivent bénéficier d'une attention spécifique au titre de leur vulnérabilité particulière. Ainsi, il faut protéger davantage, adapter les règles de droit pour garantir le respect des droits des personnes vulnérables¹²⁶³.

910. La migration forcée a posé d'énormes difficultés aux demandeurs d'asile et aux États de la demande de protection. Dès leur arrivée sur les territoires des États européens, les demandeurs d'asile sont confrontés à des nouveaux défis. Les demandeurs de protection sont exposés à d'extrêmes difficultés sur le territoire de l'État de la demande de refuge : notamment en raison des obstacles linguistiques, culturels et matériels. Ainsi, ces migrants vulnérables peuvent aussi être confrontés à d'autres phénomènes au cours de leur trajectoire migratoire et

¹²⁶² BALAT Nicolas, « Conclure des actes juridiques en situation de vulnérabilité en droit français », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La Vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 310.

¹²⁶³ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile, op.cit.*, p. 429.

sur le territoire de l'État d'accueil : comme le racisme, la xénophobie, la maltraitance et la discrimination sous toutes ses formes. Par ailleurs, les demandeurs de protection sont souvent exposés dans des zones de non droit, c'est -à -dire dans des zones où les violences physiques ou morales sont intensifiées, dans des cadres juridiques multiples et avec des procédures administratives obscures, longues, complexes et interminables. Ces épreuves endurées sont extrêmement difficiles à surmonter. Elles créent chez les migrants demandeurs d'asile un sentiment de peur, de désespoir et d'angoisse permanente.

911. Même si, les demandeurs de protection réussissent à surmonter ces obstacles, ils ne sont pas pour autant assurés de se voir reconnaître le statut de réfugié. La reconnaissance de cette qualité dépend nécessairement des critères énoncés par la Convention de Genève de 1951 relative au statut de réfugié. À ce titre, la protection de ces migrants en situation de vulnérabilité est aléatoire ou incertaine, voire quasiment inexistante dans certains États de l'Union européenne. En effet, les migrants ne sont pas suffisamment protégés ou protégés de la même manière dans tous les États de l'Union européenne. C'est une politique de « non accueil », qui est constatée, laissant de nombreuses personnes étrangères (y compris les demandeurs d'asile et les réfugiés) à la rue, en situation d'extrême précarité. Même celles qui sont en grande vulnérabilité¹²⁶⁴. La protection apportée par le régime européen commun de l'asile est lacunaire, incomplète et fragmentée. De ce point de vue, elle est marquée par certaines incohérences et des insuffisances en matière de protection des migrants vulnérables. Il s'agit notamment de l'absence d'accueil, et de la médiocrité des conditions de vie dans les structures d'accueil. À cela s'ajoutent l'inefficacité et l'ineffectivité de la protection des migrants vulnérables dans certains États de l'Union européenne. À défaut de pouvoir assurer les besoins spécifiques et concrets des demandeurs de protection, certains États européens préfèrent la détention des demandeurs d'asile ou le refoulement vers d'autres États membres. Pourtant, la détention arbitraire est contraire aux principes fondamentaux des droits de l'homme.

912. La vulnérabilité est une notion d'origine sociologique, elle est étrangère au droit du fait de son contenu non précis. Aujourd'hui, elle est devenue une notion phare et occupe une place de choix en droit européen et international des droits de l'homme. Cette notion de vulnérabilité

¹²⁶⁴ CHARLES Claudia, « La vulnérabilité et les personnes migrantes », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Paris, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 379.

est d'apparition récente dans le régime d'asile européen commun. À l'heure actuelle, elle a pratiquement dominé le discours juridique en matière de protection internationale des migrants. Pourtant, cette notion de vulnérabilité manque de conceptualisation, ce qui rend son utilisation quelque peu aléatoire, tout particulièrement dans le domaine des droits humains¹²⁶⁵. Cette notion de vulnérabilité est inséparable des conditions humaines et des phénomènes migratoires. Ainsi, elle est étroitement liée à l'essence même de la vie humaine. Cette notion de vulnérabilité résulte notamment du contexte social, économique et juridique des demandeurs de protection.

913. Les migrants vulnérables sont confrontés à diverses situations pendant toute la durée de la procédure de la demande de protection et surtout sur le territoire de l'État d'accueil. La crainte, les expériences de persécutions, les atteintes graves, la fuite du pays d'origine, le parcours d'exil et le déracinement dans l'État d'accueil sont autant de manifestations de la vulnérabilité des personnes en quête de la protection internationale¹²⁶⁶. Celles-ci découlent de la condition migratoire et de la qualité d'étranger. Cette situation peut être, par exemple, une situation administrative précaire ou illégale, une situation de dépendance économique ou de fragilité de la santé physique et mentale. En résumé, il s'agit de l'ensemble des situations de détresse pouvant conduire un être humain à accepter son exploitation¹²⁶⁷. L'exploitation provoque des effets néfastes sur les conditions d'existence des migrants en quête de protection internationale. Cette exploitation est considérée comme une source de vulnérabilité pour les migrants. Par conséquent, la vulnérabilité des migrants est liée nécessairement aux circonstances particulières et à leur qualité d'étranger. Cette situation de vulnérabilité est la conséquence de la migration forcée ou contrainte.

914. Dans le domaine de la migration, en particulier la migration forcée ou contrainte, la notion de vulnérabilité est inévitable et elle est étroitement liée aux phénomènes migratoires. En effet, elle est la source d'une souffrance aiguë, de la précarité et de l'extrême fragilité des migrants. La migration et la vulnérabilité sont deux notions inséparables de la condition

¹²⁶⁵ ZIMMERMANN Nesa, *La notion de vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : Contours et utilité d'un concept en vogue*, Genève, Schulthess, 2022, p. 129.

¹²⁶⁶ PÉTIN Joanna, *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, *op.cit.*, p. 421.

¹²⁶⁷ V. L'approche sous l'angle onusien en matière de la protection internationale des migrants les plus vulnérables. ONUDC, la Note d'orientation sur "l'abus d'une situation de vulnérabilité" donnant lieu à la traite de personnes, notion mentionnée à l'article 3 du protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée. Les dispositions de cet article visent à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants. Ces personnes vulnérables sont plus exposées que les autres migrants sur le territoire de l'État de la demande de protection.

humaine. La vulnérabilité place les migrants dans des situations défavorisées ou en situation de grande faiblesse. Ces migrants sont vulnérables dans toutes les étapes de la procédure des demandes d'asile. Cette vulnérabilité commence dès la première demande devant l'autorité de l'État de la demande d'asile jusqu'à la reconnaissance de la qualité de réfugié. Elle cesse d'exister au moment où l'État de la demande de protection reconnaît les besoins spécifiques de la personne migrante.

915. La notion de vulnérabilité appelle toujours l'intervention de l'autorité de l'État de la demande de protection. À ce titre, l'État d'asile est tenu de répondre aux besoins essentiels des migrants défavorisés ou en situation d'extrême vulnérabilité. Cette notion de vulnérabilité constitue un outil de protection efficace et adaptée aux besoins des réfugiés¹²⁶⁸. Les migrants vulnérables ont besoin plutôt d'une protection spécialisée, de sécurité renforcée, d'accompagnement et d'assistance de l'État de la demande d'asile. Protéger les migrants en situation de vulnérabilité est la fonction primaire de l'État de la demande d'asile. Le régime de la protection des migrants est laissé à l'appréciation souveraine de l'État de la demande de protection. Ce dernier est libre d'accorder ou de refuser la protection internationale aux migrants défavorisés et vulnérables. En d'autres termes, l'État de la demande d'asile est le seul garant de la protection internationale des migrants vulnérables. Le fait d'accorder une protection à un migrant vulnérable n'est pas une obligation, mais plutôt un devoir d'humanité. En ce sens, la Cour européenne des droits de l'homme considère que les États doivent accorder une attention particulière aux migrants vulnérables dans leurs juridictions. De la même manière, la Cour européenne de Strasbourg accorde une importance considérable en matière de protection des migrants en situation de vulnérabilité. Par conséquent, la Cour et le Comité européen s'insèrent dans cette plus grande vigilance à l'égard des personnes vulnérables tout en préservant néanmoins leur approche spécifique¹²⁶⁹.

916. La protection des migrants est l'une de priorités dans l'action de l'État de la demande d'asile. Cela signifie que l'État doit tenir compte de la vulnérabilité spécifique des demandeurs de protection dans sa juridiction. La prise en compte de cette vulnérabilité est une étape décisive pour la protection des droits fondamentaux des migrants. Elle se traduit par une

¹²⁶⁸ PÉTIN Joanna, « Extradition et troubles mentaux : la prise en compte croissante de la vulnérabilité par la Cour européenne des droits de l'homme », *Réseau universitaire européen dédié à l'étude de l'Espace de liberté, sécurité et justice*, 2013.

¹²⁶⁹ GONZALEZ Gérard, « Conclusions générales », in BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme : Conceptions et fonctions*, Limal, éd. Anthemis, 2019, p. 201.

obligation positive renforcée des droits fondamentaux des migrants en situation de vulnérabilité. De ce fait, la prise en compte de la vulnérabilité des migrants est un fait générateur de la responsabilité de l'État de la demande de protection. Elle conduit l'État de refuge à inventer des moyens et des voies pour préserver les droits fondamentaux des migrants. En effet, la responsabilité primaire de l'État de la demande d'asile est d'identifier les migrants les plus vulnérables et de les mettre dans des conditions paisibles et optimales. Cette responsabilité est affirmée par la plupart des instruments conventionnels de protection¹²⁷⁰. L'État de la demande de protection donne la priorité aux migrants les plus exposés aux risques, aux menaces et aux actes de persécution dans leur pays d'origine. À ce titre, il s'agit d'accorder un poids important à l'extrême vulnérabilité des migrants sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Par conséquent, l'État d'accueil doit prendre toutes les mesures nécessaires pour éradiquer la situation de vulnérabilité des migrants et de leur offrir une protection renforcée.

917. La protection des migrants signifie la reconnaissance de leur situation de vulnérabilité. Autrement dit, reconnaître l'existence des besoins face aux risques ou aux menaces de la sécurité humaine¹²⁷¹. La reconnaissance de la vulnérabilité permet d'apaiser la souffrance et l'angoisse permanente des migrants en situation de détresse. Elle permet aussi d'assurer la paix, la sécurité et le bien-être des migrants en situation de faiblesse particulière. Cette reconnaissance consiste à bâtir une nouvelle vie, différente de celle de leurs pays d'origine ou de leur résidence habituelle. Ainsi, elle permet d'assurer l'effectivité et l'efficacité des droits fondamentaux des bénéficiaires de la protection internationale. Par ailleurs, le traitement favorable de la personne vulnérable en droit international vise à assurer la protection juridique la plus adaptée et la plus effective possible¹²⁷². Cette protection doit être adaptée aux besoins essentiels et en fonction de la nature et de la gravité du risque qui pèse sur les migrants vulnérables.

918. Les migrants vulnérables ont besoin d'interventions spécifiques de l'autorité de l'État de la demande de protection. L'autorité de cet État doit assurer un traitement humain de

¹²⁷⁰ BLONDEL Marion, *La personne Vulnérable en droit international, op.cit.*, p. 477.

¹²⁷¹ PERRAKIS Stelios, « Protection internationale au profit des personnes vulnérables », *op.cit.*, p. 134.

¹²⁷² BLONDEL Marion, *La personne vulnérable en droit international, op.cit.*, p. 475.

manière particulière à cette catégorie des migrants en raison de leur vulnérabilité¹²⁷³. Dans cette logique, la vulnérabilité est le renforcement de la protection des migrants en situation d'une grande faiblesse. Elle appelle à l'approfondissement des obligations positives imposées par l'État de la demande de protection à l'égard des migrants vulnérables. Elle requiert en effet que la protection accordée soit substantiellement modifiée pour s'adapter aux besoins spécifiques de la personne vulnérable. La prise en considération de la situation du demandeur d'asile conduit ainsi le juge européen à étoffer considérablement le contenu de la protection par rapport à celle du migrant générique¹²⁷⁴. En outre, la reconnaissance de la vulnérabilité peut être un outil pour améliorer le sort humain en forçant les institutions publiques ainsi que les droits qui en émanent, à réfléchir comment bâtir une société juste, plus inclusive, et plus attentive à la réalité de la vie commune¹²⁷⁵. Les migrants sont vulnérables à plusieurs égards : notamment sur le plan social, économique et juridique. Parce qu'ils sont dépourvus de toute protection étatique de leur pays d'origine et celle de l'État de la demande de protection. Ces étrangers sont en situation d'extrême vulnérabilité durant toute la durée de la procédure de la demande d'asile. Les migrants vulnérables ont connu toute la misère du monde avant d'arriver à la terre promise ou à la destination souhaitée.

919. Cependant, le franchissement d'une frontière internationale comprend des risques faisant que toutes les personnes engagées dans un projet de mobilité sont vulnérables¹²⁷⁶. Ainsi, ces personnes vulnérables vivent dans des conditions inhumaines et dégradantes aux frontières extérieures de l'Europe et sur le territoire de l'Union européenne. À titre d'illustration, les demandeurs de protection sont généralement confrontés à des graves violences tout au long de leur parcours migratoire comme l'humiliation, la négligence et la maltraitance. Ainsi, la pénibilité du parcours migratoire rend plus vulnérable les demandeurs d'asile. Cette souffrance aiguë en est la conséquence de plusieurs facteurs de la vulnérabilité

¹²⁷³ V. Art. 18 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée le 27 juin 1981 et entrée en vigueur le 21 octobre 1986. Cette Charte est une Convention internationale adoptée par les pays africains, en vue d'assurer la promotion et la protection juridique des droits fondamentaux des personnes vulnérables.

¹²⁷⁴ FERRERO Julie, « La vulnérabilité est dans l'œil de celui qui regarde- La Cour européenne des droits de l'homme et le demandeur d'asile », in FERRERO Julie et NERI Kiara (dir.), *Les juges européens face aux migrations* (dir.), Limal, éd. Anthémis, 2022, p. 112.

¹²⁷⁵ FINEMAN Martha Albertson, « *The vulnerable subject : anchoring equality in the human condition* », in *Yale journal of international Law and feminism*, 2008, vol. XX, n°1, p. 23.

¹²⁷⁶ PAOLIN Gilbert, « La vulnérabilité à l'épreuve de la mobilité au sein du marché intérieur », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, p. 389.

des personnes migrantes. Face à ces violations des droits de l'homme, l'État de la demande d'asile doit tenir compte de la situation particulière des migrants.

920. Les migrants ont connu toute la misère du monde sur le chemin de l'exil vers la destination souhaitée. Certains parmi eux sont morts à cause de la famine, du froid, de la fatigue et du traumatisme excessif pendant le parcours migratoire. D'autres sont victimes de détention illégale, de discrimination de toutes ses formes, de xénophobie et de racisme. Aujourd'hui, l'exploitation et la maltraitance sont devenues une monnaie courante au sein de l'Union européenne. Ces pratiques illégales ou prohibées sont très fréquentes dans l'espace européen. Dans cette perspective, nous avons constaté que le sort des migrants vulnérables est loin d'être amélioré sur le territoire de l'Union européenne. De ce fait, il ressort que les besoins concrets des migrants ne sont pas suffisamment assurés par tous les États membres de l'Union européenne. Pourtant, ces migrants défavorisés ont un réel besoin de protection, de sécurité et de stabilité, afin de bien mener une vie normale sur le territoire de l'État de la demande d'asile. La protection implique non seulement le soutien de l'État de la demande d'asile mais aussi d'autres entités comme les collectivités territoriales (les maires et les communes etc.). Le soutien indéfectible de ces entités permet d'apaiser la souffrance, les craintes et la misère des migrants vulnérables sur le territoire de l'État de la demande d'asile. Ainsi, ce soutien doit permettre de surmonter toutes les craintes et difficultés rencontrées par les migrants vulnérables.

921. Par conséquent, l'État de la demande de protection doit accorder une plus grande attention aux migrants en situation d'extrême vulnérabilité dans sa juridiction. Ces migrants sont considérés comme la catégorie de personnes les plus défavorisées et les plus vulnérables sur le territoire de l'État d'accueil. La Cour européenne des droits de l'homme considère que les États doivent porter « une attention spéciale » à ces migrants « particulièrement vulnérables », ayant un devoir spécial de protection de la vie et de l'intégrité physique de ces dernières. Selon la Cour européenne de Strasbourg, toute personne en condition vulnérable est titulaire d'une protection spéciale prévue par l'État¹²⁷⁷. Cette Cour européenne des droits de l'homme met l'accent sur les sorts des demandeurs d'asile les plus vulnérables sur le territoire de l'État d'accueil. Dans cette perspective, l'État de la demande d'asile est tenu d'adopter des mesures nécessaires au profit des migrants en situation de vulnérabilité. Ces mesures de protection

¹²⁷⁷ PERRAKIS Stelios, Protection internationale au profit des personnes vulnérables, *op.cit.*, p. 98.

juridiques doivent répondre spécifiquement aux besoins essentiels des demandeurs d'asile sur le territoire de l'État d'accueil.

922. En effet, l'intervention de l'État visant à octroyer une protection adéquate aux personnes vulnérables est faite à travers l'adoption et la mise en œuvre de mesures positives, pour faire suite aux droits de l'homme reconnus aux personnes vulnérables et dont elles sont bénéficiaires en droit (national et international) ou bien comme politique visant à remplir des vides juridiques¹²⁷⁸. La forte présence des migrants vulnérables sur le territoire de l'Union européenne bouleverse complètement le système européen en matière de protection des demandeurs d'asile. Ainsi, elle crée généralement des vides juridiques en matière de protection internationale des migrants en situation d'extrême vulnérabilité. Dans cette perspective, les États de l'Union européenne sont obligés de combler ces vides juridiques. Combler les vides juridiques c'est reconnaître la vulnérabilité des migrants en situation d'une grande faiblesse. La reconnaissance de cette vulnérabilité permet d'accroître les droits reconnus aux demandeurs de protection.

¹²⁷⁸ *Ibid.*, p. 137.

BIBLIOGRAPHIE

I) DICTIONNAIRES

ALLAND (D.) , RIALS (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, éd. PUF, 2003, 1649 p.

ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.), GAUDIN (H.), MARGUENAUD (J-P.), RIALS (S.), SUDRE (F.) , (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, coll. Quadrige, 1^{ère} éd, Paris, éd. PUF, 2008, 1074 p.

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, coll. Quadrige, 13^{ème} éd., Paris, éd. PUF, 2020, 1092 p.

Dictionnaire de la langue Française, Petit Larousse, illustré, 2023, 2070 p.

Dictionnaire de la langue du XIX^{ème} et du XX^{ème} siècle : Trésor de la Langue Française Informatisée (TLFI), éd. CNRS, 1994,

Dictionnaire juridique, Lextenso, 2^{ème} éd., Paris, éd. LGDJ, 2023, 466 p.

GUINCHARD (S.), DEBARD (T.), *Lexique des termes juridiques*, Paris, éd. Dalloz, 2022-2023, 1138 p.

Le Petit Robert, Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue française, Paris, Nouvelle édition du cinquantenaire, 2023, 2836 p.

SALOMON (J.) (dir.), *Dictionnaire du droit international Public*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, 1198 p.

II) OUVRAGES GENERAUX ET MANUELS

ABI (A.), *La protection des droits des migrants : interactions entre protection des droits de l'homme et la protection diplomatique et consulaire*, Paris, éd. L'Harmattan, 2019, 238 p.

ALBERT (S.), *Déplacés et réfugiés, la mobilité sous contrainte*, Paris, éd. IRD, 1999, 505 p.

ALLAND (D.), TEITGEN – COLLY (C.), *Traité du droit d'asile*, Paris, éd. PUF, 2002, 693 p.

ALLAND (D.), *Textes du droit d'asile, Collection Que sais-je ?*, Paris, éd. PUF, 1998, 127 p.

ATAK (I.), *L'Européanisation de la lutte contre la migration irrégulière et les droits humains. Une étude des politiques de renvois forcés en France, au Royaume-Unis et en Turquie*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, 437 p.

AUBIN (E.), *Droit des étrangers*, 3^{ème} éd., Paris, éd. Gualino, Lextenso, 2014, 602 p.

BALLEIX (C.), *Enjeux et défis de la politique migratoire européenne*, Paris, éd. Dalloz, 2022, 223 p.

BALLEIX (C.), *La politique migratoire de l'Union européenne*, Paris, éd. La documentation française, 2013, 304 p.

BAUMAN (Z.), *Etrangers à nos portes : Pouvoir et exploitation de la panique morale*, 2020, 144 p.

BELDA (B.), *Les droits de l'homme des personnes privées de liberté : contribution à l'étude du pouvoir normatif de la cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, 760 p.

BERGER (N.), *La politique Européenne d'asile et d'immigration : Enjeux et Perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2000, 269 p.

BERTRAND (C.), *L'immigration dans l'Union Européenne – Aspects actuels de droit interne et de droit européen*, Paris, éd. L'Harmattan, 2008, 340 p.

BETTATI (M.), *L'asile politique en question. Un statut pour les réfugiés*, Paris, éd. PUF, 1985, 205 p.

- BODART (S.)**, *Droit des étrangers*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, 255 p.
- CALOZ-TSCHOPP (M.)**, *Les étrangers aux frontières de l'Europe. Le spectre des camps*, Paris, éd. La Dispute, 2004, 251 p.
- CARLIER (J. Y.)**, *La condition des personnes dans l'Union européenne*, coll. Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, éd. Larcier, 2007, 486 p.
- CARLIER (J.-Y.)**, **VANHEULE (D.)**, *Europe and Refugees : L'Europe et les réfugiés : un défi ?*, Pays-Bas, Kluwer Law international, 1997, 275 p.
- CARLIER (J-Y.)**, **SAROLEA (S.)**, *Droit des étrangers*, Coll. Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, éd. Larcier, 2016, 832 p.
- CHETAIL (V.)**, *Code de droit international des migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, 1774 p.
- COURNIL (C.)**, *Le statut interne de l'étranger et les normes supranationales*, Paris, éd. L'Harmattan, 2005, 740 p.
- DE BRUYKER (P.)**, **LABAYLE (H.)**, *Impact de la jurisprudence de la CJUE et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration, Etude réalisée pour la Direction générale des politiques internes du parlement européen*, 2012, 101 p.
- DUBOUT (E.)**, *Les droits de l'homme dans l'Europe en crise*, Paris, éd. Pedone, 2018, 139 p.
- FLEURY-GRAFF (T.)**, **MARIE (A.)**, *Droit de l'asile*, Paris, éd. PUF, 2019, 346 p.
- HENNEBEL (L.)**, **TIGROUDJA (H.)**, *Traité de droit international des droits de l'homme*, 2ème éd. Paris, éd. Pedone, 2018, 1706 p.
- JADOUL (P.)**, **MIGNON (E.)**, *Le droit des étrangers : statuts, évolution européenne, droits économiques et sociaux*, Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1993, 403 p.
- JAEGER (G .A)**, *L'immigration. Un état des lieux à repenser. Faut-il avoir peur de l'avenir ?*, Paris, éd. Eyrolles, 2015, 198 p.
- JULIEN-LAFERRIÈRE (F.)**, *Droit des étrangers*, Paris, éd. PUF, 2000, 550 p.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), LABAYLE (H.), EDSTROM (O.), *La politique européenne d'immigration et d'asile : Bilan critique Cinq ans Après le Traité d'Amsterdam*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2005, 338 p.

KISSANGOULA (J.), *La constitutionnalisation du droit des étrangers en France. Contribution à l'étude du développement du droit constitutionnel*, tome I, Presses Universitaires du Septentrion, Paris, 1998, 497 p.

KTISTAKIS (Y.), *La protection des migrants au titre de la Convention européenne des droits de l'homme et la charte sociale européenne*, Conseil de l'Europe, février 2014, 146 p.

LAMBERT (H.), *La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des droits de l'homme*, Coll. Migration, Strasbourg, éd. Conseil de l'Europe, 2007, 77 p.

LECUCQ (O.), *La rétention administrative des étrangers : entre efficacité et protection*, Paris, éd. L'Harmattan, 2011, 290 p.

LOCHAK (D.), *étrangers de quel droit ?*, Paris, éd.PUF, 1985, 256 p.

LOCHAK (D.), *Les droits de l'homme*, 3^{ème} éd., Paris, éd. La Découverte, 2009, 128 p.

MAZZELLA (S.), *Sociologie des migrations*, Coll. Que sais-je ?, Paris, éd.PUF, 2014, 128 p.

MBAYE (K.), *Les droits de l'homme en Afrique*, 2^{ème} éd., Paris, éd. Pedone, 2002, 386 p.

N'DIAYE (D-N.), *Droits fondamentaux des étrangers en centres de rétention : Deux exemples européens : le CRA (Paris) et le CIE de Via Corelli (Milan)*, Paris, éd. L'Harmattan, 2015, 196 p.

PETRY (R.), *La situation juridique des migrants sans statut légal : entre le droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Coll. Genevoise. Droit international, Zurich, éd. Schulthess, 2013, 364 p.

PICHE (V.), *Les théories de la migration*, Coll. Manuels et textes fondamentaux, Paris, éd. Ined, 2013, 536 p.

RENUCCI (J.-F.), *Droit européen des droits de l'homme, Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, 9^{ème} édition, Paris, éd. LGDJ, 2021, 626 p.

SAROLEA (S.), *Droits de l'homme et migrations. De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2006, 718 p.

SUDRE (F.), *Droit européen et international des droits de l'homme*, 16^{ème} édition, Paris, éd. PUF, 2023, 1035 p.

TANDONNET (M.), *Droit des étrangers et de l'accès à la nationalité*, 2^{ème} édition, Paris, éd. Ellipses, 2019, 288 p.

TCHEN (V.), *Droit des étrangers*, 2^{ème} édition, Paris, éd. Lexis Nexis, 2020, 1636 p.

VALLUY (J.), *Rejet des exilés, le grand retournement du droit d'asile*, Coll. TERRA, Paris, éd. Du Croquant, 2009, 386 p.

WIHTOL DE WENDEN (C.), *La question migratoire au XXI^{ème} siècle : migrants, réfugiés et relations internationales*. 3^{ème} éd., Paris, Presses de Sciences Po, 2017, 128 p.

WITHOL DE WENDEN (C.), « *Les nouvelles migrations : lieux, hommes, politiques* », Paris, éd. Ellipses, 2013, 256 p.

ZETTER (R.), *Protection des migrants forcés, Etat des lieux des concepts, défis et nouvelles pistes*, Documentation sur la politique de migration, 2014, 102 p.

III) LES OUVRAGES SPECIAUX ET MONOGRAPHIES

ATTAL-GALY (Y.), *Droits de l'homme et catégories d'individus*, Paris, éd. LGDJ, 2003, 638 p.

BAROU (J.), *Europe, terre d'immigration- Flux migratoires et intégration*, 2^{ème} éd., Grenoble, éd. PUG, 2006, 230 p.

BELORGEY (J-M.), *Le droit d'asile*, 2^{ème} éd., Paris, éd. LGDJ, 2016 ,263 p.

BING (C.), *La détention des demandeurs d'asile au sein de l'union européenne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, 120 p.

BODART (S.), *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, 347 p.

BOSSUYT (M.), *Strasbourg et les demandeurs d'asile : des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, 189 p.

BOUTEILLET-PAQUET (D.), *L'Europe et le droit d'asile*, coll. « Logiques juridiques », Paris, éd. L'Harmattan, 2001, 396 p.

CARLIER (J-Y.), *Qu'est ce qu'un réfugié ? Étude d'une jurisprudence comparée*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1998, 861 p.

CRÉPEAU (F.), *Droit d'asile : de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1995, 424 p.

CUSSET (Y.), *Réflexion sur l'accueil et le droit d'asile*. Paris, éd. Nouvelles François Bourin, 2016. 135 p.

D'HAEM (R.), *La reconduite à la frontière des étrangers en situation irrégulière, Que sais-je ?*, Paris, éd. PUF, 2019, 146 p.

DE BEAUCHE (L.), *La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction. Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile*, Bruxelles, éd. Bruylant 2012,476 p.

DELAS (O.), *Le principe de non –refoulement dans la jurisprudence internationale des droits de l'homme : de la consécration à la contestation*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, 444 p.

DOAT (D.), RIZZERIO (L.), *Accueillir la vulnérabilité : Approches pratiques et questions philosophiques*, 2020, Toulouse, éd. Ères, 252 p.

DUEZ (D.), *L'Union Européenne et l'immigration clandestine. De la sécurité intérieure à la construction de la communauté politique*, coll. Etudes européennes Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2008, 280 p.

ERGEC (R.), *Protection européenne et internationale des droits de l'homme*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2006, 272 p.

FERNANDEZ (J.), *Exilés de guerre : La France au défi de l'asile*, Paris, éd. Armand Colin, 2019, 189 p.

FREEDMAN (J.), VALLUY (J.), *Persécutions des femmes : savoirs, mobilisations et protection*, Paris, éd. Du croquant, 2007, 639 p.

GAGNON (B.), *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Coll. Diversité et démocratie, Canada, Presses de l'Université de l'Aval, 2022, 348 p.

GUILLON (M.), LEGOUX (L.), MA MUNG (E.), *Asile politique entre deux chaises. Droits de l'homme et gestion des flux migratoires*, Paris, éd. L'Harmattan, 2003, 374 p.

HALLUIN-MABILLOT (E.), *Les épreuves de l'asile : Associations et réfugiés face aux politiques du soupçon*, Paris, éd. EHESS, 2012, 302 p.

HASSINE (J.), *Les réfugiés et déplacés de Syrie : une reconstruction nationale en question*. Paris, éd. L'Harmattan, 2016, 254 p.

HÖFPNER (F.F), *L'évolution de la notion de réfugié*, Paris, éd. Pedone, 2014, 504 p.

ICARD (P.), OLIVIER-LEPRINCE (J.), *Les flux migratoires au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2017, 305 p.

JEANNIN (L.), MENEGHINI (M.), PAUTI (C.), POUPET (R.), *Le droit d'asile en Europe ; Etude comparée*, collection « logiques juridiques », Paris, éd. L'Harmattan, 1999, 488 p.

LAACHER (S.), *De la violence à la persécution, femmes sur la route de l'exil*, Paris, éd. La DISPUTE, 2010, 176 p.

LACROIX (T.), *Migrants l'impasse européenne*, Paris, éd. Armand colin, 2016, 188 p.

LAMBERT(E.), *La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des droits de l'homme*, Coll. Dossier droits de l'homme, Strasbourg, éd. Conseil de l'Europe, 2007, 77 p.

LAMORT (S.), *Europe, terre d'asile ? Défis de la protection des réfugiés au sein de l'Union européenne*, Paris, éd. PUF, 2016 ,216 p.

LANTERO (C.), *Le droit des réfugiés, entre droits de l'homme et gestion de l'immigration*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, 613 p.

LE PORS (A.), *Le droit d'asile*, Coll. Que sais-je ? , Paris, éd.PUF, 2005, 125 p.

LEBOEUF (L.), *Le Droit européen de l'asile : Au défi de la confiance mutuelle*, Limal, éd. Anthémis, 2016 ,470 p.

LENDARO (A.), **RODIER (C.)**, **VERTONGEN (Y-L.)**, *La crise de l'accueil : frontières, droits, résistances*, Paris, éd. La Découverte, 2019, 350 p.

LOCHAK (D.), *Etrangers : de quel droit ?*, Coll. Politique d'aujourd'hui, Paris, éd. PUF, 1985, 256 p.

LOCHAK (D.), **RICHARD (B.)**, *Face aux migrants, état de droit ou état de siège ?* Paris, Textuel, 2007. 112 p.

MADEIRA (A-V), en collab. Avec AGIER Michel, *Définir les réfugiés*, Paris, éd. PUF, 2017, 109 p.

MAHESHE MUSOLE (T.), *Statut de réfugié et droits politiques : A la recherche d'un compromis en droit international*, Limal, éd. Anthémis, 2020,366 p.

MAIDIKA ASANA KALINGA (J.), *Le drame migratoire à l'aune du droit cosmopolitique : Relecture de la sagesse Kantienne*, Paris, éd. L'Harmattan, 2016, 252 p.

MANSOUR (S.), *L'enfant réfugié : quelle protection ? Quelle assistance ?*, Paris, éd. Syros, 1995, 318 p.

MATTHEY (F.), *Procédures d'asile et pluralité de statuts, Du « nomad's land » au « no man's land juridique » : parcours de la personne dont la demande d'asile est refusée, en droit suisse et en droit européen*, Coll. Neuchâteloise, Helbing Lichtenhahn, Bale, 2012, 527 p.

MORETTI (S.), *La protection internationale des réfugiés en Asie du sud-est : du privilège aux droits*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2016, 488 p.

NOE (J-B.), *Le défi migratoire, L'Europe ébranlée*, Paris, éd. Bernard Giovanangeli, 2015, 171 p.

PAQUET-BOUTEILLET (D.), *L'Europe et le droit d'asile, la politique d'asile européenne et ses conséquences sur les pays d'Europe centrale*, Paris, éd. L'Harmattan, 2001, 396 p.

PASCOUAT (Y.), *La politique migratoire de l'Union européenne : de Schengen à Lisbonne*, Col. Des thèses, Fondation Varenne, Paris, éd. LGDJ, n° 34, 2010, 744 p.

PERALDI (M.), *Les mineurs migrants non accompagnés : un défi pour les pays européens*, Paris, éd. KARTHALLA, 2013, 356 p.

PERRUCHOUD (R.), *Le droit de quitter tout pays, y compris le sien et de revenir dans son pays*, dans *Migrations de populations et droits de l'homme*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, 59 p.

PETRY (R.), *La situation juridique des migrants sans statut légal*, Zurich. Bâle, 2013, 308 p.

PROGIN-THEUERKAUF (S.), **PHAN (T.)**, *Droit européen de l'asile*, Berne, éd. Stämpfli, 2020, 227 p.

RODIER (C.), *Migrants & Réfugiés. Réponse aux indécis, aux inquiets et aux réticents*, Paris, éd. La Découverte, 2016, 95 p.

SEGUR (P.), *La crise du droit d'asile*, Paris, éd. PUF, 1998, 192 p.

TARDIS (M.), *Le droit d'asile : Histoire d'un échec européen, centre migrations et citoyennetés*, Coll. Les études Ifri, Paris, Ifri, 2015, 47 p.

TEHINDRAZANARIVELO (D-L.), *Le racisme à l'égard des migrants en Europe*. Coll. Migration, Strasbourg, éd. Conseil de l'Europe, 2009. 252 p.

TEITGEN-COLLY (C.), *Le droit d'asile*, Coll. Que sais-je ? Paris, éd. PUF, 2019, 127 p.

THIELEMANN (E.), *Quel partage des charges entre les Etats membres pour l'accueil des demandeurs d'asile ?*, Etude pour le parlement européen, PE 419.620, 2010.

TISSIER-RAFFIN (M.), *La qualité de réfugié de l'article 1 de la Convention de Genève à la lumière des jurisprudences occidentales*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2017, 844 p.

VHABI (N.), *Crimes d'Etats : Qui porte la responsabilité des morts en méditerranée ?*, Coll. Cultures sans frontières, Paris, éd. L'Harmattan, 2019, 92 p.

YAMAGA (S.), *Crises humanitaires et responsabilités*, Cameroun, éd. L'Harmattan, 2018, 676 p.

IV) THESES ET MEMOIRES

A) Thèses

ALEXANDRA (C.), *La gouvernance des migrations : de la gestion migratoire à la protection des migrants*, Thèse, Université Paris II, 2014, 388 p.

AMARELLE (C.-V.), *Le processus d'harmonisation des droits migratoires nationaux des Etats membres de l'Union européenne (Historique, Portée et Perspectives en droit communautaire d'asile et d'immigration)*, Thèse, Université de Lausanne, 2005, 231 p.

BARUTCISKI (M.), *Les dilemmes de protection internationale des réfugiés, Analyse de l'action du HCR*, Thèse, Université Paris II, 2004, 412 p.

BEN HADID (S.), *Le statut des étrangers dans le droit de l'Union européenne*, Thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, 2014, 434 p.

BLONDEL (M.), *La personne vulnérabilité en droit international*, Thèse, Université de Bordeaux, 2015, 602 p.

CASTILLO (J.), *Les interprètes de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés: Étude du point de vue de la France*, Thèse, Université de Bordeaux, 2016, 610 p.

CHASSIN (C.-A), *Le droit d'asile en France*, Thèse, Université Paris II, 2000, 530 p.

CHERKI (Y.), *Intégration des étrangers et protection des minorités : étude comparée du droit international et du droit européen*, Thèse, Université Paris I, 2017, 330 p.

CHETAİL (V.), *Le statut de réfugié en France et au Royaume- Uni : Etude de droit international et de droit comparé*, Thèse, Université Paris II, 2003, 847 p.

CRÉPEAU (F.), *La condition du demandeur d'asile en droit comparé : droit International, droit Français, droits Canadiens et Québécois*, Thèse, Tome III, Université Paris I, 1990.

DE BEAUCHE (L.), *La vulnérabilité en droit européen de l'asile : une conceptualisation en construction. Etude en matière de conditions d'accueil des demandeurs d'asile*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, 476 p.

DUCROQUETS (A-L.), *L'expulsion des étrangers en droit international et européen*, Thèse, Université du Droit et de la Santé de Lille II, 2007, 570 p.

DUTHEIL-WAROLIN (L.), *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, Thèse, Université de Limoges, 2004, 651p.

GAKIS (S.), *Le statut juridique du demandeur d'asile en droit international et européen*, Thèse, Université de Strasbourg, 2021, 748 p.

GENNET (E.), *Personnes vulnérables et essais cliniques : réflexions en droit européen*, Collection Thèses, LEH Edition, Thèse, Université à Aix-Marseille, 2018, 449 p.

GITTARD (V.), *Protection de la personne et catégories juridiques : vers un nouveau concept de vulnérabilité*, Thèse, Université Paris II, 2005, 580 p.

GUIDAT(V.), *La protection des exilés en dehors de la Convention de Genève : étude comparée de la protection offerte par six pays membres dans la perspective de l'harmonisation européenne*, Thèse, Université Paris I, 2002, 735 p.

KATRINE (A.), *La solidarité : un fondement du droit de l'intégration de l'Union européenne*, Thèse, Faculté de Droit de Poitiers, 2010, 1028 p.

KISSANGOULA (J.), *La Constitution Française et les Étrangers*, Paris, LGDJ, 2001, 573 p.

KORSAKOFF (A.), *Vers une définition genrée du réfugié : étude de droit français*, Thèse, Université de Caen-Normandie, 2018, 705 p.

KOUTSOURAKI (E.), *Les droits des demandeurs d'asile dans l'UE et leur condition en droit comparé (France, Grèce)*, Thèse, Université de Paris II, 2014, 393 p.

LICHARDOS (G.), *La vulnérabilité en droit public : pour l'abandon de la catégorisation*, Thèse, Université de Toulouse, 2015, 412 p.

LOUBEYRE (A.), *Le droit européen des migrations et la confiance mutuelle entre les Etats membres de l'Union européenne*, Thèse, Université Paris I, 2019, 531 p.

MAIANI (F.), *L'unité familiale et le système de Dublin : entre gestion des flux migratoires et protection des droits fondamentaux*, Thèse, Université de Lausanne et de Milan, 2006, 470 p.

MANSOUR (M.), *L'Union européenne au miroir de la demande d'asile*, Thèse, Université Paris I, 2018, 417 p.

MASSON (B.), *Les mineurs étrangers en droit français et droit européen*, Thèse de doctorat droit public, Université Paris XI, 2006, 681 p.

MICHELET (K.), *Recherche sur les droits sociaux des étrangers*, Thèse, Université de Poitiers, 2000, 494 p.

MOPO-KOBANDA (J-P.), *Femmes victimes des persécutions sexo-spécifiques et droit d'asile en France aujourd'hui*, Thèse, Université I, 2009. 543 p.

PELISSIER (J.), *La sauvegarde de l'intégrité physique de la personne*, Thèse, Université Paris II, 1977, 347 p.

PERROUIN (L.), *La dignité de la personne humaine et le droit*, Thèse, Université de Toulouse, 2000, 578 p.

PÉTIN (J.), *La vulnérabilité en droit européen de l'asile*, thèse, droit public, Bayonne, Université de Pau et des pays de l'Adour, 2016, 525 p.

PREVEL (P.), *L'orientation sexuelle : Droit de l'Union européenne Droit européen des droits de l'homme*, Thèse, Université Paris 1, 2013, 470 p.

TISSIER-RAFFIN (M.), *La qualité de réfugié de l'article 1 de la Convention de Genève à la lumière des jurisprudences occidentales- Australie- Belgique - Canada-Etats-Unis- France- Grande Bretagne- Nouvelle Zélande*, Thèse, Université Paris Nanterre, 2013, 844 p.

ZIMMERMANN (N.), *La notion de vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : Contours et utilité d'un concept en vogue*, Zurich, Schulthess, 2022, 692 p.

B) Mémoires

BEAU (M.), *Vulnérabilité et demande d'asile*, Mémoire de stage, Université Jean Monnet, Saint- Etienne, 2017, 95p.

CHOPARD (H.), *Les réseaux de trafic de migrants à destination de l'Europe*, Mémoire de Recherche, Université Paris II, 2015, 102 p.

MEKMOUCHE (S.), *La vulnérabilité des réfugiés et les Conventions de protection des droits de l'Homme*, Mémoire de recherche, Université de Paris II, 2017, 204 p.

PALLEZ (A.), *La prise en charge des mineurs et jeunes majeurs étrangers isolés* », Mémoire DESS droit sanitaire et social, Université Paris II, 2005/2006, 123 p.

ROCHE (P.), *L'asile des réfugiés de guerre : La protection subsidiaire*, Mémoire de Recherche, Université Paris II, 2016, 118 p.

THARIOT (A.), *La vulnérabilité*, Mémoire de recherches, Université Paris II, 2004.

V) LES ARTICLES DE REVUES ET LES RECUEILS DE COURS

A) Articles de revues

AIDAN (P.), « Femmes, soins et parcours d'asile », Revue Asylon (s), n°1, octobre 2006, Les persécutions spécifiques aux femmes. <http://www.reseau-terra.eu/article492.html>

AKANDJI- KOMBE (J.F.), « Le droit des étrangers et leur sauvegarde dans l'ordre communautaires », *les cahiers de droit européen*, 1995, pp. 351-381.

ALEXIS (M.), « L'urgence de la réforme : la demande d'asile dans le contexte géopolitique », *RTDE*, vol. 52, 2016, pp. 11-20.

ALLAND (D.), « Asile », *Répertoire de droit international*, Paris, éd. Dalloz, 1998, pp. 1-7.

ARHAB-GIRARDIN (F.), « L'aide à la décision médicale de la personne âgée vulnérable », *RDSS*, 2018, pp. 779-799.

ATAK (I.), « La crise de l'espace Schengen pendant le printemps arabe: impact sur les droits humains des migrants et des demandeurs d'asile », *RQDI*, décembre, 2012, pp. 123-144.

AUSSEMS (G.), **DOYEN (I.)**, **HENKINBRANT (V.)**, « Le règlement Dublin III : d'un mécanisme interétatique vers une réelle prise en compte du demandeur de protection ? », *Revue du droit des étrangers*, n° 177, 2014, pp. 181-205.

BALLEIX (C.), « Secours en mer, asile et droits fondamentaux. Où va l'Union européenne ? », *Questions d'Europe*, n° 295, 18 novembre 2013, pp. 1-5.

BARBOU DES PLACES (S.), « L'autonomie du droit d'asile de l'UE : à quel prix ? », *RTDE*, 2020, pp. 136-141.

BARBOU DES PLACES (S.), « Les étrangers saisis par le droit : enjeux de l'édification des catégories juridiques de migrants », *Migrations Société*, vol. 2, n° 128, 2010, pp. 35-51.

BAROU (J.), « Les lieux d'asile sont-ils des lieux d'hospitalité ? », *L'autre*, n° 3, vol. 6, 2005, pp. 359-373.

BARUTCISKI (M.), SUHRKE (A.) « La protection des réfugiés et le partage du fardeau : Leçons de la crise du Kosovo », *RQDI*, vol. 14, n° 1, 2002, pp. 115-133.

BASILIEN-GAINCHE (M-L.), « L'Union européenne et les réfugiés. Une Europe sans qualités ? », *RUE*, n° 613, décembre 2017, pp. 598-601.

BASILIEN-GAINCHE (M-L.), « Les frontières européennes, Quand le migrant incarne la limite », *RUE*, n° 609, juin 2017, pp. 335-341.

BASILIEN-GAINCHE (M-L.), « La norme et l'exception : l'effectivité du droit d'asile en péril en Europe », *ADUE*, 2015, pp. 3-31.

BASILIEN-GAINCHE (M-L.), « Regard critique sur le régime d'asile européen commun. La persistance d'une conception restrictive de la protection », *Europe*, n° 2, 2014, pp. 6-14.

BASILIEN-GAINCHE (M-L.), « Les politiques européennes d'immigration et d'asile. Nécessité de changer l'approche », *OFCE*, vol. 3, n° 134, 2014, pp. 259-268.

BEAU (O.), « Propos inactuels sur le droit d'asile : asile et théorie générale de l'Etat », *LPA*, n° 123, 1993, p. 16-21.

BELORGEY (J.M.), « Le contentieux du droit d'asile et l'intime conviction du juge », *Revue administrative*, n° 336, novembre 2003, pp. 619-622.

BIEBER (R.), MAIANI (F.), « Sans solidarité point d'Union européenne. Regards croisés sur les crises de l'Union économique et monétaire et du système européen commun d'asile », *RTDH*, 2012, pp. 295-327.

BLONDEL (M.), « La catégorisation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile : un vrai casse-tête », Colloque, *La catégorisation des réfugiés*, Nantes, 2019,

BODART (S.), « Réfugiés conventionnels et protection subsidiaire, apports et apories d'une directive européenne », *Journal des tribunaux*, 2005, p. 245

BOLZMAN (C.), Exil et Errance, *Revue Pensée plurielle*, n° 35, 2014, pp. 43-52.

BOSSUYT (M.), « Pour une politique intégrée en matière de réfugiés mieux adaptée aux circonstances actuelles », *RTDH*, n° 3, 1990, pp. 257-265.

BOSSUYT (M.), LAMMERANT (I.), « La conformité à la Convention européenne des droits l'homme des mesures d'éloignement du territoire de demandeurs d'asile déboutés », *RTDH*, n° 15, 1993, pp. 417-430.

BOSWELL (C.), « Des politiques européennes pour prévenir les causes des flux migratoires et de réfugiés : une approche intégrée ? », *Migrations Société*, vol. 14, n° 83, septembre- octobre 2002.

BOYER-CAPELLE (C.), « Le juge administratif et les conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile- entre protection et pragmatisme », *JCP éd.*, n° 17, avril 2013, pp. 829-835,

BRICE (P.), « OFPRA : les enjeux de la réforme du droit d'asile », *Rec. Dalloz*, 2014, 920. p.

BRICE-DELAJOUX (C.), « Repenser leur droit d'asile commun : un impératif pour les européens », *RDUE*, n° 3, 2018, pp. 107-125.

CAMBREZY (L.), « Réfugiés et migrants en Afrique : quel statut pour quelle vulnérabilité ? », *REMI*, vol. 23, n°3,2007, pp. 13-28.

CANÇADO TRINDADE (A. A), « Le déracinement et la protection des migrants dans le droit international des droits de l'homme », *RTDH*, n°74, 2008, pp. 289-328.

CARLIER (J.-Y.) et CRÉPEAU (F.), « De la « crise » Migratoire européenne au pacte mondial sur les migrations : Exemple d'un mouvement sans droit ? », *AFDI, LXIII*, Paris, éd. CNRS, 2017, pp. 461- 499.

CARLIER (J.-Y.), « L'accès au territoire et la détention de l'étranger demandeur d'asile », *RTDH*, n° 79, 2009, pp. 795-810.

CARLIER (J.-Y.), « Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres », *RIEJ*, vol.79, 2017, pp. 175-204.

CARLIER (J.-Y.), « droit européen des migrations », *JDE*, Bruxelles, éd. Larcier –Bruylant 2016.

CARLIER (J.-Y.), « Harmonisation des politiques d'asile des pays d'Europe : les enjeux juridiques », *Revue du droit des étrangers*, n° 69,1992, p. 153.

CARLIER (J.-Y.), « L'accès au territoire du (candidat) réfugié au regard du droit international des réfugiés dans les projets européens d'harmonisation », *Documentaire – Réfugié*, supplément au n° 187, 20/29 juin 1992, pp. 1-4.

CARLIER (J.-Y.), CRÉPEAU (F.), « Le droit européen des migrations : Exemple d'un droit en mouvement ? », *AFDI*, LVII, Paris, éd. CNRS, 2011, pp. 641-674.

CASTAGNOS-SEN (A.), « L'Europe protège – t-elle encore les réfugiés ? L'élaboration de normes minimales en matière d'asile », *Questions d'Europe*, n° 31, 2006, pp. 1-13.

CHASSIN (A.), « La crise des migrants : l'Europe à la croisée des chemins », *Revue Europe*, étude n°7, mars 2016, dossier n° 3, pp. 15-22.

CHASSIN (C.A.), « La réforme de l'asile : une loi tant attendue et déjà inadaptée ? », *AJDA.*, 2015, pp. 1857-1864.

CHASSIN (C.-A.), KORSAKOFF (A.), MAUGER-VIELPEAU (L.), « La vulnérabilité des migrants », *CRDF*, n° 18, 2020, pp. 55-63.

CHETAİL (V.), « Le droit des réfugiés à l'épreuve des droits de l'homme : Bilan de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'interdiction du renvoi des étrangers menacés de torture et de traitements inhumains ou dégradants », *RBDI*, n° 37, 2004/1, Bruxelles, éd. Bruylant, pp. 155-210.

CHETAİL (V.), « Théorie et pratique de l'asile en droit international classique : Etude sur les origines conceptuelles et normatives du droit international des réfugiés », *RGDIP*, 2011, pp. 625-652.

COLES (G.-J.-L.), « Réfugiés et droits de l'homme », *Bulletin des droits de l'homme*, vol.91, n° 1, New York, UN, 1992, pp. 69-80.

CORNELOUP (S.), « La réforme du droit d'asile », Paris, éd. *Rec. Dalloz*, 2015, pp. 1964-1969.

COSTA-LASCAUX (J.), Insertion sociale des réfugiés et demandeurs d'asile en Europe, *REMI*, vol. n° 3, 4^{ème} trimestre, 1987, pp. 151-168.

COURNIL (C.), MAZZEGA (P.), « Réflexions prospectives sur une protection juridique des réfugiés écologiques », *REMI*, 2007 (23) 1, pp. 7-34.

CRUZ (A.), « La Convention européenne des droits de l'homme et la Convention contre la torture sont-elles, pour les demandeurs d'asile et les réfugiés, des instruments complémentaires à la Convention de Genève », *Cahiers de recherches sur l'asile et les réfugiés*, 1998, n° 3, pp. 15-31.

CZAPLINSKI (W.), STURMA (P.), « La responsabilité des États pour les flux de réfugiés provoqués par eux », *AFDI*, t.40, 1994, pp. 156-169.

D'HALLUIN (E.), « Le nouveau paradigme des « populations vulnérables » dans les politiques européennes d'asile », *Savoir / Agir*, 2016/2, n° 36, pp. 21-26.

DAUJAC (J.), « La coopération européenne en matière d'asile et d'immigration », *H-M*, n°1211, janvier- février 1998, 276 p.

DE SCHUTTER (O.), « La Convention européenne des droits de l'homme et l'asile », *Revue des Droits des Etrangers*, n° 80-81, 1994, pp. 471-480.

DECLERQ (E.), JAMOULLE (P.), « Parcours migratoires et bifurcations familiales », Dossier. Migrations : entre contraintes et résistances », *Revue Migrations Société*, vol. 28, n° 164, avril- juin 2016, pp. 117-133.

DELOUVIN (P.), « La responsabilisation d'un seul Etat membre pour l'examen d'une demande d'asile » *Revue Migrations Société*, vol. 14, n° 79, janvier-février 2002, pp. 147-165.

DROEGE (C.), « L'évolution de la protection juridique des PDI », *Revue des migrations forcées*, décembre 2008, p.8.

DUEZ (D.), « Politique d'asile et d'immigration dans l'union européenne. Entre sécurisation et désécurisation des flux migratoires », in P. Magonette (eds.), *La Grande Europe*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2004, pp. 263-279.

ESPAGNO-ABADIE (D.), « La solidarité, une valeur de l'Union européenne », *RUE*, n° 613, décembre, 2017, pp. 602-605.

EUDES (M.), « L'exclusion du statut de réfugié est – elle compatible avec une protection effective des droits fondamentaux ? », *CRDF*, n° 13, 2015, pp. 103-111.

FASSMAN (H.), « Réfugiés et demandeurs d'asile en Europe », *H-M*, n° 1198-1199, mai-juin 1996, p. 40.

FAURY(E.), « C.E.D.H et demande d’asile : pas de recours effectif sans suspension de L’éloignement », in *Bulletin du dictionnaire permanent du droit des étrangers*, n° 234, juin 2014, 12 p.

FERNANDEZ (J.), FLEURY-GRAFF (T.), MARIE (A.), « Asile et risque pour la sécurité : une déconnection discutable entre la reconnaissance de la qualité de réfugié et l’octroi d’un statut », *AJDA*, n° 31, 2019, pp. 1788-1796.

FERNANDEZ (J.), VIEL (C.), « La protection incertaine des étrangers en provenance d’une zone de guerre », *AJDA*, n° 35, 2016, pp. 1961-1967.

FLEURY-GRAFF (T.), « Vers une extension de la protection internationale des étrangers en provenance d’une zone de guerre », *AJDA*, t. 25, 2017, pp. 1429-1434.

FRANCESCO (M.) et CONSTANTIN (H.) « Le partage des responsabilités dans l’espace Dublin, entre confiance mutuelle et sécurité des demandeurs d’asile », *Revue Swisslex, Asyl*, 2011, pp. 1-10.

FREEDMAN (J.), « Peur, honte, humiliation ? Les émotions complexes des demandeurs d’asile et des réfugiés en Europe ». *Revue Migrations Société*, vol. 29, n° 168, avril-juin 2017, pp. 23-34.

FREEDMAN (J.), « Genre et migration forcée : les femmes exilées en Europe », », *Les cahiers du CEDREF*, disponible en ligne le 17 juin 2011, consulté le 04 janvier 2021 : [www. http://journals.openedition.org/cedref/584](http://journals.openedition.org/cedref/584) ; DOI : <https://doi.org/10.4000/cedref.584>.

GEMENNE (F.), « Une Convention vaut mieux que deux tu l’auras », *Revue projet*, 2017/3, n° 358, pp. 24-32.

GIULIANI (J-D), « L’Europe et les migrations ». *RDUE*, 9/2015, n° 3, pp. 343-345.

GLENARD (G.), « La dignité de la personne humaine : un ordre de valeurs ? » *RFDA*, 2015, pp. 869-875.

GUIMEZANES (N.), « Le statut juridique des réfugiés », *RIDC*, vol. 46, n° 2,1987, pp. 605-628.

GUIRAUDON (V.), « L’Europe et les réfugiés : une politique peu solidaire », *Pouvoirs*, 2013/1 n° 144, pp. 79-89.

GUIRAUDON (V.), « Les effets de l'eupéanisation des politiques d'immigration et d'asile » in *Politique européenne*, n° 31, 2010, L'Harmattan, pp. 7-32.

ICARD (P.) « L'immigrant en droit communautaire : histoire d'espaces traversés de frontières ». *RDUE*, 7/2009, n° 2, pp. 221-257.

JAILLARD (M.), « La procédure d'asile : les autres enjeux de la réforme », *JCP éd. G.*, n° 50, décembre, 2013, pp. 2256-2261.

JOHANSSON (Y.), « Un nouveau pacte sur la migration et l'asile pour l'Europe », *RDUE*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1/2021, pp. 5-8.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), « La Cour de justice de l'Union européenne et le droit d'asile : entre droits de l'homme et prérogatives des États », *Cahiers de Recherche sur les Droits Fondamentaux*, n° 13, 2015, pp. 39- 54.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), « Le traitement des demandeurs d'asile en zone d'attente, entre théories et réalités », *H&M* juillet- août 2002, n° 1238, pp. 32-44.

KAMTO (M.), « L'expulsion des étrangers en droit international à la lumière de la codification par la commission du droit international », *RBDI*, 2016/1, Bruxelles, éd. Bruylant, pp. 103-137.

KHOKHLOY (I.), « Les droits des réfugiés en droit international », *Bulletin des droits de l'homme*, n° 91/1, 1992, pp. 94-107.

KISSANGOULA (J.), « Brèves réflexions sur l'application du principe d'égalité aux droits sociaux des étrangers », *RDSS*, mai-juin, n° 3,2013, pp. 422-429.

KISSANGOULA (J.), « Mesures d'éloignement des ressortissants étrangers et violation virtuelle de la Convention Européenne des droits de l'Homme. La jurisprudence en 2009 et 2010 », in P. Tavernier (dir.), *La France et la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, p. 340.

KOBELINSKY (C.), « L'asile gay : jurisprudence de l'intime à la Cour nationale du droit d'asile », *Revue Droit et Société*, n° 82, 2012, pp. 583-601.

KORSAKOFF (A.), « Les quotas de logements sociaux, un outil de mise en œuvre du droit au logement ? », *RDP*, n° 1, 2021, pp. 209-236.

LABAYLE (H.), « La crise des politiques européennes d’asile et d’immigration, regard critique », *RFDA*, n° 5, septembre-octobre 2017, pp. 893-905.

LABAYLE (H.), « Schengen : un espace dans l’impasse », *Europe*, n° 3, mars 2016, pp. 8-14.

LABAYLE (H.), « La politique d’asile de l’Union européenne, de la crise à la mutation ? ». *JCP G Semaine Juridique (édition générale)*, 10/2015, n° 44, pp. 2007-2013.

LABAYLE (H.), « Droit d’asile et confiance mutuelle : Regard critique sur la jurisprudence européenne », *Cahiers de droit européen*, n° 3, 2014, pp. 501-534.

LABAYLE (H.), « La politique d’asile de l’Union européenne », *JCP éd.*, 1190-1196 – « Le droit européen de l’asile devant ses juges : précisions ou remise en question ? », *RFDA.*, 2011, p18.

LAURE (W.), **BOUBLIL (E.)**, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d’asile », *RDH*, n° 13, 2017, pp. 1-13.

LE VERGER (M.), « Les réfugiés piégés par la frontière numérique », *Revue plein droit*, n° 110, octobre 2016, pp. 16-19.

LEBOEUF (L.), « Y a-t-il « afflux massif » de demandeurs d’asile ? », *JDE*, n° 222, octobre 2015, p. 313.

LENEUTRE (D.), « La traite des êtres humains et d’asile de la situation actuelle », *Europe*, n° 3, mars 2016, pp. 29-35.

LOCHAK (D.), « L’Europe, terre d’asile ? », *La Revue des droits de l’homme*, 4 | 2013, disponible en ligne <http://journals.openedition.org/revdh/401> , consulté le 01 janvier 2014.

LOCHAK (D.), « Qu’est-ce qu’un réfugié ? La construction politique d’une catégorie Juridique », *Revue Pouvoirs*, n° 144, 2013, pp. 33-47.

MARGUENAUD (J.-P.), « Le droit de demander l’asile », *Recueil Dalloz*, 2007, p. 2780.

MARIE (A.), « L’urgence de la réforme : la demande d’asile dans le contexte géopolitique », *RTDE*, 2016, pp. 11-21.

MARIE-LAURE (B.-G.), « Regards critiques sur le régime d’asile européen commun : La persistance d’une conception restrictive de la protection », *Europe*, février 2014, n° 2, p. 6-11.

MOREAU (G.), « Maîtriser les flux migratoires », *in* « Regards croisés sur les politiques françaises d'immigration », *Accueillir*, n° 243, septembre 2007.

MULLER-QUOY (I.), « Accueil des réfugiés et demandeurs d'asile : le rôle des collectivités territoriales », *JCP/ La semaine juridique, éd. Administrations et collectivités territoriales*, act. 818, 2015, n° 41, pp. 3-5.

MURZANO (L.), « La protection offerte par la Convention européenne des droits de l'homme aux demandeurs d'asile et aux réfugiés », *RUDH*, vol. 14, n° 5-6, 2002, pp. 176-189.

MUTELET (V.), « La dignité et le droit des étrangers », *RFDA*, novembre-décembre, n° 6, 2015, pp. 1088-1093.

PASCOUAT (Y.), « Crise des réfugiés » et contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen : Quand les faits invitent à une relecture du droit ». *Europe*, n°3, 2016, pp. 22-28.

PASTRE-BELDA (B.), « La protection à géométrie variable de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme », *RTDH*, n° 107, 2016, pp. 591-616.

PENY (A.), « Le juge et l'article 3 de la Conv.EDH : un contrôle effectif mais affaibli », *AJDA*, n° 23, 2015, pp. 1312-1315.

PÉTIN (J.), « Extradition et troubles mentaux : la prise en compte croissante de la vulnérabilité par la Cour européenne des droits de l'homme », *Réseau universitaire européen dédié à l'étude de l'Espace de liberté, sécurité et justice*, 2013.

PÉTIN (J.), « La Cour de justice et les persécutions fondées sur l'orientation sexuelle, un tournant de la protection internationale ? », *CJUE*, 7 novembre 2013, X, Y, Z, C-199/12, C200/12 et C-201/12 », *Réseau Universitaire européen à l'étude de l'Espace de liberté, sécurité et justice*, 11 novembre 2013.

PÉTIN (J.), « Les obligations des Etats membres de l'UE dans l'accueil des demandeurs d'asile : l'opportunité d'un appel bien nécessaire », *RTDH*, n° 117, 2019, pp. 13-41.

PÉTIN (J.), « Vulnérabilité et droit européen de l'asile : quelques précisions nécessaires », *Réseau universitaire européen de l'étude de l'Espace de liberté, sécurité et justice*, 18 Avril 2015.

PÉTIN (J.), Crise migratoire en méditerranée : le droit européen de l’asile et la solidarité remis en question, 2015, disponible en ligne : www.tnova.fr

PÉTIN (J.), « La protection subsidiaire devant la Cour de justice : un concept autonome du droit de l’UE », *Réseau universitaire européen à l’étude de l’Espace de liberté, sécurité et justice*, 11 février 2014.

PÉTIN (J.), « Crise migratoire en méditerranée : le droit européen de l’asile et de la solidarité remis en question », *Terra Nova- Note 1/19*, septembre 2015, disponible en ligne sur www.tnova.fr.

PETIT (J.), FLEURY- GRAFF (T.), LE STRAT (G.), (dir.), « La réforme du droit d’asile », *RTDE*, 2016, Dossier spécial, pp. 9-76.

POULY (C.) « L’européanisation du droit d’asile », 2003-2016 », *Migrations Société* 2016/3 n° 165, pp. 107-124.

POULY (C.), « Les garanties procédurales dans le nouveau régime d’asile européen commun », *AJDA*, 2013, pp. 2358-2363.

RACHO (T.), « De l’accueil à la surveillance des étrangers aux frontières extérieures de l’Union européenne », *Cahiers de la Fonction Publique*, juillet-août, 2017, n°378, pp.24-33.

RASPAIL (H.), « Le principe de non- refoulement en situation d’afflux massif », *RTDH*, n° 115-116, 2018, pp. 613-650.

RAUX (C.) « La politique d’asile de l’Union européenne dans le viseur de la Cour européenne des droits de l’Homme. Cour européenne des droits de l’Homme, Gde Ch., M.S.S. c. Belgique et Grèce, 21 janvier 2011 », *RTDH*, Bruxelles, n° 88, 1^{er} octobre 2011, pp. 1023-1044.

REVAULT, « Droit, santé et statuts des réfugiés », *RDSS*, 2012, pp. 23-31.

RODIER (C.), « Externaliser la demande d’asile », *Plein Droit*, n° 105, juin 2015, pp. 10-13.

RODIER (C.), « La construction d’une politique européenne de l’asile entre discours et pratique », *Hommes et Migrations*, n° 1240, novembre –décembre 2002, pp. 81-93.

ROIG (A.), « L’harmonisation européenne du droit d’asile : une vue critique », *RMCUE*, n° 482, octobre - novembre 2004, pp. 590-596.

ROSSETTO (J.), « Le droit d'asile en Europe : évolution contemporaine », *AFDI*, vol. 39, 1993, pp. 919-935.

ROUX-DEMARE (F.-X.), « La notion de vulnérabilité de la personne au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *Association jeunesse et droit « Journal du droit des jeunes*, 2015/5 n° 345-346, pp. 35-38.

RUET (C.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, vol. 26, n° 102, 2015, pp. 317-340.

SANDRA (T-F.), « Vulnérabilités, un possible en partage », *Les cahiers de la justice*, n° 4, 2019,

SCHAHMANECHE (A.), « La politique du droit d'asile », *RDP*, 2013, pp. 707-723.

SICILIANOS (L-A.), « La Cour européenne des droits de l'homme face à l'Europe en crise », *RTDH*, n° 105, 2016, pp. 5-42.

SLAMA (S.), « Le droit d'asile dans les limbes de l'accord entre l'Union européenne et la Turquie sur les réfugiés », *Recueil Dalloz*, n° 14, 2016, pp. 832.

SLAMA (S.), « Le droit à des conditions matérielles d'accueil décentes : une nouvelle forme de justiciabilité pour quelle effectivité ? », *RDSS, Dalloz*, n° 5, 2010, pp. 858-870.

SLAMA (S.), « Droit de tous les demandeurs d'asile à des conditions matérielles d'accueil décentes dès leur arrivée en préfecture », *AJDA.*, 2010, pp. 202- 209.

SLAMA (S.), « Référé asile-frontière : présomption d'urgence en faveur des étrangers maintenus en zone d'attente », *AJDA.*, vol. 62, n° 9, 2006, pp. 496-499.

STOPPIONI (E.), « En finir avec Dublin ? Une lecture néo-gramscienne », *RUE*, n° 662, octobre-novembre, 2022, pp. 558-567.

SUDRE (F.), « Immigration massive et expulsion collective des migrants ». *JCP G Semaine Juridique (édition générale)*, 11/2014, n° 45, pp. 2031-2031.

SUDRE (F.), « La notion des peines et traitements inhumains et dégradants dans la jurisprudence de la commission et de la Cour européenne des droits de l'Homme », *RGDIP*, 1984, p. 825.

TEITGEN-COLLY (C.), « Statut de réfugié et persécution par des agents non publics », *RFDA*, 1998, p. 244.

TEITGEN-COLLY (C.), « Le droit d’asile : fin des illusions », *AJDA.*, 1994, p. 97.

THEOUVENIN (J.M.), « La jurisprudence récente de la Commission des Recours des Réfugiés: entre continuité, rigueur et efforts d’adaptation », *RDTH*, n° 32, 1997, pp. 599-632.

TISSIER-RAFFIN (M.), « Crise européenne de l’asile : l’Europe n’est pas à la hauteur de ses ambitions », *Revue des droits de l’homme*, disponible en ligne, 8 | 2015, mis en ligne <http://revdh.revues.org/1519> ; DOI : 10.4000/revdh.1519.

TREMEAUD (T.), « Les réfugiés sous mandat du Haut Commissariat des Nations Unies », *RGDIP*, vol.63, 1959, pp. 478-506.

VATETTE (M-F.), « La vulnérabilité de l’enfant au gré des migrations », *RTDH*, 2012/89, pp. 103-124.

VIGNON-BARRAULT (A.), « Les droits fondamentaux de la personne âgée », *RDSS*, 2018, pp. 759-768.

VINCENZI (S.), « Le régime d'asile européen commun. L'accueil des demandeurs d'asile et l'intégration des personnes qui bénéficient de la protection internationale », *Migrations Société*, vol. 14, n° 83, septembre-octobre 2002, pp. 129-146.

WEIS (P.), « Le concept de réfugié en droit international », *Journal du droit international*, n° 4, 1960, pp. 928-1001.

WEIS (P.), « Le statut international des réfugiés et des apatrides », *Journal du droit international*, n° 1, 1956, pp. 4-69.

WIBAULT (T.), « Droit d’asile et recours effectif en Belgique : Procédure accélérée, mais pas amputée », *Revue des droits de l’Homme, Actualités Droits-Libertés*, 2014, 9 p.

WOLMARK (L.), **BOUBLIL (E.)**, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d’asile, « Vulnérabilité, soin et accueil des demandeurs d’asile », *RDH*, vol.13, 2018, disponible en ligne: <https://journals.openedition.org/revdh/3502#quotation>

XAVIER (C.), « Les évolutions dans l’interprétation du terme réfugié », *Revue Hommes et Migrations*, n°1238, juillet-août 2002.

B) Recueil de Cours de l'Académie de la Haye

CARLIER (J.Y.), « Droit d'asile et des réfugiés : de la protection aux droits », *RCADI*, t.332, 2007, pp. 1-354.

CASANOVAS (O.), « La protection internationale des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés », *RCADI*, vol. 306, 2003, pp. 9-176.

PERRAKIS (S.), La protection internationale au profit des personnes vulnérables en droit international des droits de l'homme, *RCADI*, vol. 420, 2021, 497 p.

RÉALE (E.), « Le droit d'asile », *RCADI*, vol. 63, n° 1, 1938, pp. 469-601.

SCHNYDER (F.), « Les aspects juridiques actuels du problème des réfugiés : protection : Nature, objectifs », *RCADI*, vol. 114, n° 1, 1965, pp. 334-450.

VI) OUVRAGES COLLECTIFS

AUVRET-FINCK (J.), MILLET-DEVALLE (A.-S.) (dir.), *Crise des réfugiés, crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2017, 429 p.

BENLOLO CARABOT (M.), (dir.) *Union européenne et migrations*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020, 353 p.

BOITEUX-PICHERAL (C.), (dir.) *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme, Conceptions et fonctions*, Limal, éd. Athémis, 2019, 228 p.

BOSSUYT (M.) (dir.), *La reconnaissance de la qualité de réfugié et l'octroi de l'asile*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, 189 p.

BOUJEKA (A.), ROCCATI (M.), (dir.) *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Paris, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2022, 480 p.

BOUTELLET-PAQUET (D.), (dir.), *La protection subsidiaire des réfugiés dans l'Union européenne : un complément à la Convention de Genève ?* Bruxelles, éd. Bruylant, 2002, 883 p.

BRICE-DELAJOUX (C.) (dir.), *Droit des étrangers Droit de l'asile : entre attraction et répulsion*, Actes du colloque de l'Université d'Evry (Université Paris-Saclay), Paris, éd. Pedone, 2021, 151 p.

BURGORGUE-LARSEN (L.), (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, éd. Pedone, 2014, 246 p.

CARLIER (J.-Y.), (dir.) *L'étranger face au droit XXe* journées d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, 638 p.

CAROLE (B.), ESTELLE (H.), BÉRANGÈRE (T.) (dir.), *L'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés aux portes de l'Europe*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, 287 p.

CAROLE (B.), ESTELLE (H.), BÉRANGÈRE (T.) (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, 227 p.

CHASSIN (C.A.) (dir.), *La réforme de l'asile : Mise en œuvre*, Actes du colloque de Caen, Paris, éd. Pedone, 2016, 216 p.

- CHASSIN (C.A.)** (dir.), *Les migrations contraintes*, Paris, éd. Pedone, 2014, 195 p.
- CHETAIL (V.), LALY-CHEVALIER(C.)** (dir.), *Asile et extradition. Théorie et Pratique de l'exclusion du statut de réfugié*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2014, 322 p.
- COHET-CORDEY (F.)** (dir.), *Vulnérabilité et droit : développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd. PUG, 2000, 336 p.
- DECAUX (E.), HIMBERT (P-H.), PETTITI (L-E.)** (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme, commentaire article par article*, 2^{ème} éd. Paris, 1999, 1230 p.
- DORMOY (D.), SLIM (H.)** (dir.), *Réfugiés, immigration clandestine et centres de rétention des immigrés clandestins en droit international*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2008, 236 p.
- DUPUY (R-J.)**, Société Française pour le droit international (dir.), *Droit d'asile et des réfugiés : Colloque de Caen (30 mai- 1^{er} juin 1996)*, Paris, éd. Pedone, 1997, 383 p.
- FELLER (E.), TÜRK (V.), NICHOLSON (F.)** (dir.), *La protection des réfugiés en droit international*, Bruxelles, éd. Larcier, 2008, 836 p.
- FERNANDEZ (J.), LALY-CHEVALIER (C.)** (dir.), *Droit d'asile, Etat des lieux et perspectives*, Paris, éd. Pedone, 2015, 424 p.
- FERRERO (J.), NERI (K.)**, (dir.), *Les juges européens face aux migrations*, Limal, éd. Anthémis, 2022, 411 p.
- FLEURY-GRAFF (T.), JACOB (P.)** (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque de Paris- Saclay, Paris, éd. Pedone, 2022, 587 p.
- GAKIS (S.), KIAPEKAKI (M.), OKYAY N. (K.), PLACE (R.), PERRIN (M.)** (dir.), *La faiblesse en droit*, Paris, éd. Mare et Martin, 2020, 283 p.
- GHERARI (H.), MEHDI (R.)** (dir.), *La société internationale face aux défis migratoires*, Paris, éd. Pedone, 2012, 217 p.
- GOODWIN-GILL (G. S), WECKEL (P.)**, (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI siècle : Aspects de droit international*, Leiden Nijhoff Publishers, 2015, 808 p.
- MBONGO (P.)** (dir.), *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger–Levrault, 2015, 212 p.

MILLET-DEVALLE (A-S.) (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, 290 p.

NDIOR (V.) (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, Institut Universitaire Varenne, Bayonne, 2018, 232 p.

OPEKIN (B.), PERRUCHOUD (R.), REDPATH-CROSS (J.) (dir.), *Le Droit international de la migration*, Genève. Zurich, éd. Schulthess, 2014, 592 p.

PAILLET (E.) , RICHARD (P.) (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2014, 276 p.

PATRICK (B.), (dir.), *Migrations, réfugiés, exil*, Colloque annuel, 2016, collège de France, Paris, éd. Odile Jacob, 2017, 408 p.

ROUVIÈRE (F.), (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité. Etudes de droit français et de droit comparé*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, 721 p.

TISSIER-RAFFIN (M.), (dir.), *Le droit d'asile*, Institut Universitaire Varenne, Bayonne, Collection Transition et Justice, 2018, 282 p.

TOURNEPICHE (A.M.) (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés à l'épreuve du temps*, Collection Droits Européens, Paris, éd. Pedone, 2014, 176 p.

TOURNEPICHE (A.M.), (dir.), *La coopération : enjeu essentiel du droit des réfugiés*, Collection Droits européens, Paris, éd. Pedone, 2015, 105 p.

TURGIS (S.) (dir.), *Les données numériques des migrants sous l'angle du droit européen*, Collection « Droits européens », 2020, 236 p.

VII) ARTICLES ET CONTRIBUTIONS

A) Les actes de colloques

ALLAND (D.), « Rapport général : le dispositif international du droit d'asile et des réfugiés », pp.13-81 in Actes du colloque de la SFDI, *Droit d'asile et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 1997, pp. 13-81.

ALMEIDA (P. W.), « Le travailleur migrant en situation irrégulière : l'accès aux droits », in GOODWIN-GILL Guy S, WECKEL Philippe, (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXI^{ème} siècle : Aspects de droit international*, Leiden Nijhoff Publishers, 2015, pp. 389-444.

AMRANI-MEKKI (S.), « L'accès à la justice des personnes vulnérables», in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 413-436.

AUBIN (E.), « La réception de la vulnérabilité des étrangers dans les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme », in MBONGO Pascal (dir.) , *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, éd. Berger Levrault, 2015, pp. 33-53.

AUVRET-FINCK (J.), « Rapport introductif », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie, (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Colloque 2016, pp. 7-23.

AZOULI (L.), « Sensible droit », in BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 226-237.

BALAT (N.), « Conclure des actes juridiques en situation de vulnérabilité en droit français », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La Vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 309-324.

BALMOND (L.), « Les Etats membres de l'Union européenne et le droit des réfugiés », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Actes du colloque organisé à Nice les 17 et 18 juin 2010, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 21-39.

BARBOU DES PLACES (S.), « Entre toile numérique et maillage juridique. L'étranger fiché par l'Union européenne », in DUBIN Laurence (dir.), *La légalité de la lutte contre l'immigration irrégulière par l'Union européenne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, pp. 67-102.

BESSON (S.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne », in BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n° 7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 59-85.

BIOY (X.), « Le droit d'accès aux soins : un droit fondamental ? », in POIROT-MARES Isabelle (dir.), *L'accès aux soins : principes et réalités*, 2009, IFR Actes de colloques, n° 8, Presse de l'Université Toulouse 1 Capitole, pp. 37-71.

BLONDEL (M.), « Les catégorisations des vulnérabilités des demandeurs d'asile sont-elles utiles ? », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, pp. 43-59.

BLONDEL (M.), « La catégorisation de la vulnérabilité des demandeurs d'asile : un vrai casse-tête », Colloque sur *la catégorisation de réfugiés*, Nantes, 2019.

BLONDEL (M.), « Quelle protection pour les réfugiés « économiques » ? », in TOURNEPICHE Anne-Marie (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés*, (dir.), Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 157-168.

BOSSUYT (M.), « La protection internationale des réfugiés à la lumière de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés et de la Convention européenne des droits de l'homme », in CHETAİL Vincent (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : Bilan et perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, pp. 239-256.

BOUTEILLET-PAQUET (D.), « Protection subsidiaire : progrès ou recul du droit d'asile en Europe ? Une analyse critique de la législation des Etats membres de l'Union européenne ? », in BOUTEILLET-PAQUET Daphné (dir.), *La protection subsidiaire des réfugiés dans l'Union européenne : un complément à la convention de Genève ?*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2002, pp. 153-210.

BRAUD (F.), FISCHER (B.), GATELIER (K.), « L'hébergement des demandeurs d'asile à l'épreuve d'administrations françaises en crise. Une analyse locale : l'exemple de Grenoble », in TISSIER-RAFFIN Marion (dir.), *Le droit d'asile*, Institut Universitaire Varenne, 2018, pp. 165-217.

BURGOGUE-LARSEN (L.), « La dignité dans la jurisprudence de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme », in BURGOGUE- LARSEN Laurence (dir.), *La dignité humaine saisie par les juges en Europe*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010. pp. 55-78.

CALLUS (T.), « La vulnérabilité en droit anglais-quelle(s) réalité (s) ? », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé* (dir.), Paris, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 347-360.

CARLIER (J- Y.), « La métamorphose du refuge. L'évolution de l'inclusion », in FLEURY- GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque de Paris Saclay (UVSQ). Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, 2022, pp. 185-202.

CARLIER (J-Y.), **D'HUART (P.)**, « L'exclusion du statut de réfugié : cadre général », in CHETAİL Vincent et LALY-CHEVALIER Caroline, (dir.), *Asile et extradition : Théorie et pratique de l'exclusion du statut de réfugié*, Bruxelles, éd. Larcier, 2014, pp. 3-32.

CHARDIN (N.), « La Cour européenne des droits de l'homme et la vulnérabilité », in ROUVIÈRE Frédéric (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité : Etudes de droit français de droit comparé*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, pp. 367-383.

CHARLES (C.), « La vulnérabilité et les personnes migrantes », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Paris, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 379-388.

CHASSIN (C-A.), « Redéfinir et réinventer les voies légales de migration », in FLEURY- GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*. Colloque de Paris Saclay (UVSQ). Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, pp. 381-398.

CHEMILLIER–GENDREAU (M.), « Un régime juridique pour l'immigration clandestine », in Vincent CHETAİL (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l'homme : le droit international en question*, vol. II, Bruxelles, 2007, pp. 319-341.

CHETAİL (V.), « Droit international des migrations : Fondements et limites du multilatéralisme », in GHERARI Habib et MEHDI Rostane (dir.), *La société internationale face aux défis migratoires*, 2012, pp. 23-69.

CHETAİL (V.), « Migrations, droits de l’homme et souveraineté : le droit international dans tous ses états », in CHETAİL Vincent (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l’homme : le droit international en question*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2007, vol. II, pp. 23-34.

CHETAİL (V.), « Le principe de non-refoulement et le statut de réfugié en droit international », in CHETAİL Vincent et FLAUSS Jean-François (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2001, pp. 3-61.

CLOUTIER (S.), « La figure de l’étranger : cosmopolitique et hospitalité », in GAGNON Bernard (dir.), *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Presses de l’Université Laval, 2022, pp. 115-135.

COURNIL (C.), « Les mineurs isolés étrangers en Europe : une réglementation commune en construction », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L’Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Colloque, Nice 17-18 juin 2010, Paris, éd. Pedone, pp. 229-259.

COURNIL (C.), « Précarisation du bénéfice de l’aide médicale d’Etat et difficultés d’accès aux soins des étrangers en situation irrégulière », in POIROT-MAZERES Isabelle (dir.), *L’accès aux soins*, IFR Actes de colloques n°8, Presses de l’Université de Toulouse capitole, 2009, pp. 153-183.

CRÉPEAU (F.), « Accroche charrue à une étoile : une perspective à long terme sur la mobilité humaine », Conclusion du colloque, in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, colloque SFDI, Paris, éd. Pedone, 2022, pp. 573-584.

CRÉPEAU (F.), « Droit comparé de l’asile et du refuge. L’application diversifiée de la Convention de Genève de 1951 en Europe et ailleurs », in Actes du colloque SFDI, *Droit d’asile et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 1997, pp. 261-290.

CROUZATIER (J-M.), « L’accès aux soins des migrants au regard du droit international », in POIROT-MAZERES Isabelle (dir.), *L’accès aux soins*, IFR Actes de colloques n°8, Presses de l’Université de Toulouse Capitole, 2009, pp. 141-152.

D’HALLUIM (E.) « Protéger et identifier les demandeurs d’asile présentant une vulnérabilité psychique », in BILLET Carole, D’HALLUIM Estelle et TAXIL Béangère (dir.), *La catégorisation des acteurs d droit d’asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, pp. 61-74.

DE SCHUTTER (O.), « L'interdiction de discrimination sur la base de la nationalité dans le pacte international relatif aux droits civils et politiques », in CARLIER Jean-Yves (dir.), *L'étranger face au droit, XXème Journées d'études juridiques Jan Dabin*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, pp. 151-192.

DEBBECHE (K.), « La protection des migrants en Méditerranée », in MILLET DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Actes du colloque organisé à Nice les 17 et 18 juin 2010, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 133-152.

DENIZEAU (C.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la France et du Royaume-Uni », in BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n° 7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 117-150.

DUBOUT (E.), « La vulnérabilité saisie par la Cour de justice de l'Union européenne », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.) *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n° 7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 31-57.

DURIEUX (J.-F.), « Le rôle du Haut-commissariat des Nations unies pour les Réfugiés », in *Droit d'asile et des réfugiés*. Colloque de Caen, Paris, éd. Pedone, 1997, pp. 185-196.

ESTUPIÑAN-SILVA (R.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme : Esquisse d'une typologie », in BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n° 7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 89-113.

FIECHTER-BOULVARD (F.), « La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit », in COHET-CORDEY Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et droit : Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd. PUG, 2000, pp. 13-32.

FLAUSS (J.F.), « L'étranger : entre souveraineté nationale et droits de l'homme. Les principes en droit international », in CARLIER Jean-Yves (dir.), *L'étranger face au droit, XXème Journées Jean Dabin*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, pp. 45-74.

GANTY (S.), BAUMGÄRTEL (M.) « Établir un droit juste de la migration », in BRICTEUX Caroline et FRYDMAN Benoit (dir.), *Les défis du droit global*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2018, pp. 81-115.

GATE (J.), ROMAN (D.), « Droits des femmes et vulnérabilité, une relation ambivalente », in PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2014, pp. 219-243.

GONZALEZ (G.), « Conclusions générales », in BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme : Conceptions et fonctions*, Limal, éd. Anthemis, 2019, pp. 197-213.

GRANGE (M.), « Les métaphores du refuge. L'évolution de l'exclusion », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*, Colloque de la SFDI, 2021, pp. 203-230.

GRATALOUP (S.), « La vulnérabilité de la règle de droit », in COHET-CORDEY Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et droit : le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, (dir.), Grenoble, éd. PUG, 2000, pp. 33-45.

HABU GROUD (T.), « Le migrant vulnérable, un concept juridique ? », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2021, pp. 75-83.

HAGUENAU-MOIZARD (C.), « Vulnérabilité et droits européens », in Colloque organisé par Université d'Orléans, *Vulnérabilités*, 2016,

HERAN (F.), « "De la "crise des migrants" à la crise de l'Europe : un éclairage démographique », in BOUCERON Patrick (dir.), *Migrations, réfugiés, exil*, Collège de France, colloque annuel 2016, Paris, éd. Odile Jacob, 2017, pp. 239-260.

JAQUE (J.P.), « L'Union face à la crise de ses valeurs », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés Crise de l'Union européenne* Colloque, Nice, 2016, pp. 27-37.

JULIE (F.), « La vulnérabilité est dans l'œil de celui qui regarde- La Cour européenne des droits de l'homme et le demandeur d'asile », in FERRERO Julie et NERI Kiara (dir.), *Les juges européens face aux migrations*, Limal, éd. Anthémis, 2022, pp. 97-118.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.) , « Droit des étrangers et principe d'égalité », in Jean-Yves CARLIER, (dir.), *L'étranger face au droit* XXe journées d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, pp. 247-257.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), « le régime européen de l'asile », in CHETAIL Vincent (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l'homme : le droit international en question*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2007, pp. 523-568.

KISSANGOULA (J.), « La sécurité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in Urbain NGAMPIO-OBÉLÉ-BÉLÉ (dir.), *La sécurité en droit public*, Institut universitaire Varenne, 2018, pp. 229-252.

LABAYLE (H.), « Vers une politique commune de l'asile et de l'immigration dans l'Union européenne », in Orjan EDSTROM, François JULIEN-LAFERRIÈRE et Henri LABAYLE (dir.), *La politique européenne de l'immigration et d'asile cinq ans après le Traité d'Amsterdam : bilan critique*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2005, pp. 11-43.

LAFAILLE (F.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence Constitutionnelle Italienne », in BURGORGUE-LARSEN Laurence (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 173-195.

LANDRY (G.), « Les réfugiés présentant une menace pour l'Etat d'accueil : une catégorie mal-définie d'indésirables aux frontières de l'exclusion du droit d'asile », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Béangère (dir.), *La Catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, pp. 123-163.

LANTERO (C.), « Les réfugiés et les demandeurs d'asile : Illustration d'une disqualification à la protection. », Dossier : Colloque *Vulnérabilité et droits fondamentaux*, 19 et 20 avril 2018, Université de la Réunion, RDLF Revue des droits et libertés fondamentaux, 2019, chron. n° 15. Revue des droits et libertés fondamentaux, 2019.

LAZERGES (C.), « Les droits fondamentaux des mineurs non accompagnés », in AIT AHMED Lilia, GALLANT Estelle et MEUR Héloïse (dir.), *Quelle protection pour les mineurs non accompagnés*, colloque, Paris, éd. IRJS, 2018, pp. 15-24.

LECLERC (S.), (dir.), *Europe (s), droit(s) et migrant irrégulier : [actes de la journée d'études, 25 février 2011, Faculté de droit de Caen]*. Bruxelles, éd. Bruylant, 2012, 208 p.

LENAIN (E.), « Visas humanitaires : une redéfinition nécessaire des obligations des Etats européens », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Béangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, pp. 183-201.

LEPOUTRE (N.), « Le droit européen et la catégorisation des mineurs non accompagnés en tant qu'acteurs du droit d'asile », in BILLET Carole, D'HALLUIN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, éd. Mare et Martin, 2021, pp. 75-101.

LICHARDOS (G.), « Situations de vulnérabilité et mobilité des personnes », in colloque *Vulnérabilité et droits fondamentaux*, Colloque organisé à l'Université de la réunion, 2018, pp. 1-18.

LICHARDOS (G.), « vulnérabilité et mariage forcé », in NDIOR Valère (dir.), *Les mariages forcés et le droit*, Institut Universitaire Varenne, 2018, pp. 77-87.

LUCIANI (F.), « L'action de l'Union européenne en faveur des migrants et des réfugiés transitant ou résidant dans les Etats tiers », in MILLET-DEVALLE (A.-M.) (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 65-75.

MARGUENAUD (J.-P.), « Rapport introductif », in TOURNEPICHE Anne-Marie (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 5-13.

MARTIN (J.-C.), « La cohérence des régimes de protection dans l'Union européenne », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 187-204.

MAURER (M.), « La vulnérabilité ou la faiblesse des personnes : le régime d'asile européen commun à l'épreuve : étude de la jurisprudence européenne récente oscillant entre préservation des mécanismes européens mettant en œuvre la politique d'asile et prise en compte de la faiblesse des personnes », in GAKIS Stefanos, OKYAY N. Kansu, PLACE Romain et PERRIN Mathieu (dir.), *La faiblesse en droit*, Paris, éd. Mare et Martin, 2020, pp. 41-56.

MÉTOU (B. M.), « Le droit au refuge », in GOODWIN-GILL Guy S. et WECKEL Philippe, (dir.), *Protection des migrants et des réfugiés au XXIème siècle : Aspects de droit international*, Leiden Nijhoff Publishers, 2015, pp. 561-593.

MEZAGUER (M.), « Les droits économiques et sociaux des réfugiés dans l'Union européenne », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2016, pp. 187-212.

NETO (L.), TEIXEIRA PEDRO (R.), « Vulnérabilité et intégrité physique au Portugal », in Journées québécoises (dir.), *La vulnérabilité*, Tome LXVII/2018, Bruxelles, éd. Bruylant, 2020 pp. 485-509.

OBERDORFF (H.), « La Commission européenne face au défi de la crise des réfugiés », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2017, pp. 39-52.

OVEJERO PUENTE (A-M.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole », in BURGORGUEN-LARSEN Laurence (dir.) *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Cahiers Européens, n°7, Paris, éd. Pedone, 2014, pp. 151-171.

PALANCO (A.), « Les variations autour des formes de vulnérabilité reconnues en droit européen des droits de l'homme », in BOITEUX-PICHERAL Caroline (dir.), *La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme, Conceptions et fonctions*, Limal, éd. Anthemis, 2019, pp. 33-62.

PAOLIN (G.), « La vulnérabilité à l'épreuve de la mobilité au sein du marché intérieur », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), *La vulnérabilité en droit international, européen et comparé*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 389-409.

PARADIS-DESCHENES (E.), « La vulnérabilité et le pouvoir d'agir : agir contre et à partir de la précarité », in GAGNON Bernard (dir.), *La justice, la vulnérabilité et le politique autrement*, Canada, Presses de l'Université de l'aval, 2022, pp. 161-182.

PASCOUAT (Y.), « Quel avenir pour Schengen ? », in AUVRET-FINCK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne ?*, Paris, éd. Pedone, 2016, pp. 261-280.

PERRUCHOUD (R.), « L'accessibilité et l'étendue de la protection des migrants », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 215-228.

PÉTIN (J.), « La notion de personne vulnérable dans le droit européen de l'asile », dossier, *Parcours migratoires, privation de liberté et vulnérabilité*, n°3, 2017, pp. 20-30.

PÉTIN (J.), « La vulnérabilité dans le régime européen commun : de sa conceptualisation à sa détection », in Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, « *Vulnérabilité et demande d'asile* », Lyon, 2017, pp. 21-26.

PÉTIN (J.), « La refonte du paquet asile », in MBONGO Pascal (dir.), *Migrants vulnérables et droits fondamentaux*, Paris, 2015, pp. 73-91.

RIBOT (C.), « La vulnérabilité en droit administratif », in COHET-CORDEY Frédérique (dir.), *Vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, éd.PUG, 2000, pp. 311-321.

RIOS RODRIGUEZ (J.), « Le trafic illicite de migrants par voie maritime », Colloque de Nancy, in SFDI, *L'État dans la mondialisation*, Paris, éd. Pedone, 2013, pp. 371-387.

RITAINE (E.), « Approche anthropologique des parcours des migrants et leurs vulnérabilités », in Colloque Actes de la journée d'étude Orpsere-Samdarra, *Vulnérabilités et demande d'asile*, Lyon, 2017, pp. 8-12.

ROCCATI (M.), « A la recherche de la personne vulnérables en droit international et droit européen », in BOUJEKA Augustin et ROCCATI Marjolaine (dir.), Colloque sur « *la vulnérabilité en droit européen, international et droit comparé* », Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2022, pp. 57-72.

SCHEECK (L.), « La justice européenne face aux phénomènes migratoires : entre communautarisation de l'immigré et mise à distance de l'immigrant », in BERTRAND CHRISTINE, (dir.) *L'immigration dans l'Union européenne. Aspects actuels du droit interne et du droit européen*, Paris, 2008, pp. 65- 80.

TAXIL (B.), « La catégorisation du réfugié par la Convention de Genève de 1951 : Sésame, ouvre-toi ! », in BILLET Carole, D'HALLIUN Estelle et TAXIL Bérangère (dir.), *La catégorisation des acteurs du droit d'asile*, Paris, Mare et Martin, 2021, pp. 15-41.

TEITGEN – COLLY (C.), « La détention des étrangers et les droits de l'Homme », in CHETAİL Vincent (dir.), *Mondialisation, migration et droits de l'homme. Le droit international en question*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2007, pp. 571-617.

TOURNEPICHE (A-M.), « Crise des réfugiés, crise des obligations internationales de l'Union européenne et de des Etats membres ? », in GAUDIN (H.) (dir.), *Crise de l'Union européenne : Quel régime de crise pour l'Union européenne ?*, Paris, éd. Mare et Martin, 2018, pp. 135-149.

TOURNEPICHE (A.-M.), « Le régime européen : entre faiblesses structurelles et difficile renouveau », in FLEURY-GRAFF Thibaut et JACOB Patrick (dir.), *Migrations et droit international*. Colloque de Paris Saclay (UVSQ), Coll. SFDI, Paris, éd. Pedone, 2022, pp. 305-319.

TREVISANUT (S.), « La fragmentation des droits protégés des migrants dans l'Union européenne : entre différenciation nécessaire et besoins d'harmonisation », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 169-186.

TUOT (T.), « Préface », in FERNANDEZ Julian et LALY-CHEVALIER Caroline (dir.), *Droit d'asile : Etat des lieux et perspectives*, Paris, éd. Pedone, 2015, pp. 7-10.

VACHET (M.-S.), « Proposition de refonte du règlement « Dublin » : quelle efficacité pour quels enjeux ? », in TISSIER –RAFFIN Marion (dir.), *Le droit d'asile*, Institut Universitaire Varenne, Paris, éd. LGDJ, 2018, pp. 63-82.

VANHEULE (D.), « L'égalité dans la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle relative aux étrangers », in CARLIER Jean-Yves (dir.), *L'étranger face au droit*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2010, pp. 211-229.

WIHTOL DE WENDEN (C.), « L'Union européenne et la protection des travailleurs Migrants et des réfugiés », in MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *L'Union européenne et la protection des migrants et des réfugiés*, colloque, Nice 2010, Paris, éd. Pedone, 2010, pp. 9-18.

WIHTOL DE WENDEN (C.), « Conclusion », in AUVRET-FINK Josiane et MILLET-DEVALLE Anne-Sophie (dir.), *Crise des réfugiés, Crise de l'Union européenne*, Paris, éd. Pedone, 2016, pp. 427-429.

ZIEMMERMANN (N.), *La vulnérabilité : parlons-en*, Colloque scientifique à l'Université de Genève, n°34/1 juin 2016, disponible en ligne : www.oscar.ch.

B) Mélanges

AKANDJI-KOMBÉ (J.F.), « La justiciabilité des droits sociaux et de la charte sociale européenne n'est pas une utopie », Mélanges en hommage de Paul Tavernier, *L'homme dans la société internationale*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 475-523.

AKANDJI-KOMBÉ (J-F.), « Quels droits au séjour et droit de séjour pour le migrant en situation irrégulière ? Eléments de droit européen », in HENNEBEL Ludovic, TIGROUDJA Hélène (dir.), *Humanisme et Droit*, offert en hommage en l'honneur du Professeur Jean Dhommeaux, Aix-en Provence, 2013, pp. 137-154.

CHASSIN (C-A.), « Protéger l'enfant migrant : l'apport du droit international au droit interne », Mélanges en l'honneur de la professeure ANNICK Bateur : Regards humanistes sur le droit, Paris, éd. LGDJ, 2021, pp. 251-274.

CASTAGNOS-SEN (A.), « Le demandeur d'asile et son juge », in Mélanges JULIEN-LAFERIERE François, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, pp. 89-106.

DELAS (O.), « L'Union européenne et la crise des migrants : Crise des migrants ou crise de la politique d'immigration de l'Union européenne », in Mélanges en l'honneur du professeur Emmanuel DECAUX, *Réciprocité et universalité : sources et régimes du droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2017, pp. 811-840.

DHOMMEAUX (J.), « Les droits économiques, sociaux et culturels dans la déclaration universelle des droits de l'homme et leur devenir », in AKANDJI-KOMBÉ Jean-François (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 645-664.

DOURAKI (T.), « Vulnérabilité, dignité humaine, traitements abusifs du malade : Ethique et protection européenne des droits de l'homme », in Mélanges en hommage au professeur Albert Weitzel, in WEITZEL Luc (dir.), *L'Europe des droits fondamentaux*, Paris, éd. Pedone, 2013, pp. 261-278.

ERGEC (R.), « Les divergences de jurisprudence et le procès équitable », in Mélanges en hommage à Albert Weitzel, in WEITZEL Luc (dir.), *L'Europe des droits fondamentaux*, 2013, pp. 279-292.

GAZIN (F.), HAGUENAU-MOIZARD (C.) (dir.), *Les réformes du droit de l'asile dans l'Union européenne : en hommage à Dorothee Meyer*, Presses universitaires de Strasbourg, 2019, 161 p.

GAZIN (F.), « Le développement de la « Biométrisation » des migrants dans l'Union européenne : Au mépris du principe de finalité et au service de la lutte contre l'immigration irrégulière », in *Europe (s), Droit (s) européen (s). Une passion d'universitaire*. Liber Amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco, Bruxelles, éd. Bruylant, 2015, pp. 209-221.

GUIMEZANES (N.), « Réflexion sur l'expulsion des étrangers », in *Mélanges en hommage à Dominique HOLLEAUX*, 1990, pp. 167-190.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), « Réflexions partielles sur l'apport de la Cour européenne des droits de l'homme à la garantie de quelques droits des étrangers », in *AKANDJI-KOMBÉ Jean-François* (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 755-779.

LAMBERT (P.), « Les droits de l'homme à l'épreuve du principe de la dignité humaine », in *Mélanges en l'honneur du professeur PETROS J. PARARAS*, *Les droits de l'homme en évolution*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2009, pp. 333-348.

LANDHEER-CIESLAK (C.), LANGEVIN (L.), (dir.) *La personne humaine, entre autonomie et vulnérabilité*, Mélanges en l'honneur d'EDITH Deleury, Laval, Canada, éd. Yvon Blais, 2015, p. 620.

LOCHAK (D.), « Refouler les réfugiés, Hier et Aujourd'hui », *Mélanges en l'honneur du professeur Emmanuel DECAUX*, in *Réciprocité et universalité : sources et régimes du droit international des droits de l'homme*, Paris, éd. Pedone, 2017, pp. 841-855.

MBAYE (K.), « Droits de l'homme et pays en développement », in *Mélanges en l'honneur du professeur René-Jean DUPUY*, *Humanité et droit international*, Paris, éd. Pedone, 1991, pp. 211-222.

TEITGEN-COLLY (C.), « Le concept de pays sûr », in *Mélanges JULIEN-LAFERRIÈRE François*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2011, pp. 525-576.

TEITGEN-COLLY (C.), « Le statut de l'étranger irrégulier : un défi pour l'Europe », *in* AKANDJI-KOMBÉ Jean-François (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Mélanges en hommage au professeur Paul Tavernier, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 1021-1066.

VENANT (A.) « La réforme du RAEC et la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile », *in* HAGUENAU-MOIRARD (C.) et GAZIN (F.) (dir.), *Les réformes du droit de l'asile dans l'Union européenne*, Mélanges en hommage à Dorothée Meyer, Presses universitaires de Strasbourg, 2019, pp. 21-40.

VIII) RAPPORTS

Amnesty international, La situation des droits humains dans le monde, Rapport 2011.

ANAFE (Association Nationale d'Assistance aux frontières pour les étrangers), *Aux frontières des vulnérabilités*, Rapport d'observations dans les zones d'attente 2016- 2017, 140 p.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, Rapport novembre 2011, Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière dans l'Union européenne, disponible en ligne.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, Rapport 2010, Rétention des ressortissants de pays tiers dans le cadre des procédures de retour, disponible en ligne.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, L'obligation d'informer les demandeurs d'asile concernant la procédure d'asile : la perspective des demandeurs d'asile, septembre 2010, 43p. Disponible également en ligne.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, Accès à des recours efficaces : la perspective des demandeurs d'asile- Rapport thématique, septembre 2010, 43p, disponible en ligne.

Dictionnaire permanent du Droit des étrangers, Régime d'asile européen commun – Directives accueil » et « procédures », Règlements « Dublin III » et « Eurodac », Dictionnaire permanent bulletin n°226-1, octobre 2013, 24 p.

DEL PICCHIA (R.), Rapport d'information sur la politique européenne d'immigration, n°385, 8 juin 2005.

FRANGUIADASKIS (S.) et BERNIGAUD (S.), *L'aide aux demandeurs d'asile- la part du mouvement associatif dans l'accès à l'aide*, Rapport final, 2002,

LABAYLE (H.), PAQUET-BOUETTE (D.) et WEYEMBERGH (A.), « La lutte contre l'immigration irrégulière, Rapport général », in *Summer School Book*, éd. ULB, Bruxelles, 2001.

LAMBERT (J.) et QUENTIN (D.), Rapport d'information, n° 4155, déposé par la Commission des affaires européennes (1) sur l'examen des propositions visant à réformer

certaines réglementations applicables à l'espace Schengen (E 5843, E 6293, E 6612 et E 6626), Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 11 janvier 2012.

MAERLINO (M.) et PARKIN (J.), « La migration clandestine en Europe : les politiques de l'Union européenne et l'écart en termes des droits fondamentaux », *Rapport*, 26 p.

MASSON (P.), Rapport d'information, L'Europe face à l'immigration : quels objectifs ? Quels moyens ? , n°438, 22 juin 2000.

MARIANI (T.), *Rapport d'information sur la politique européenne d'asile*, n°817, 29 avril 2003.

SAMUEL (C.), NELE (V.) et PIERRE (S.), Les migrants en méditerranée : la protection des droits de l'homme, *Parlement européen*, Octobre 2015, 70 p.

Rapports annuels du HCR. Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié, HCR, 2011. Dictionnaire permanent des étrangers, Editions législatives.

Rapport du comité international de bioéthique de l'UNESCO (CIB), *Le principe du respect de la vulnérabilité humaine et l'intégrité personnelle*, 2015,

FIDH, Rapport – Mission internationale d'enquête, Italie : Droit d'asile en Italie : l'accès aux procédures et le traitement des demandeurs, juin 2005, 40 p.

FIDH (Fédération internationale des Ligues des droits de l'Homme), Migreurop et REMDH, Frontex – Entre Grèce et Turquie: La Frontière du Déni, mai 2014, 100 p.

Forum Réfugiés, La directive accueil : les principaux constats de synthèse, Extrait du Rapport annuel de Forum réfugiés, 2009.

Forum réfugiés, L'asile en France et en Europe, état des lieux 2012.

FRA, Migrants en situation irrégulière employés dans le secteur du travail domestique : les défis en matière de droits fondamentaux pour l'Union européenne et ses États membres, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2011.

FRA, Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière dans l'Union européenne, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2011b.

FRA, L'accès aux soins de santé des migrants en situation irrégulière dans 10 États membres de l'Union européenne, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2011.

Rapport de l'institut Montaigne sur le droit d'asile, 2018, disponible en ligne :

<https://www.institutmontaigne.org>.

Rapport de la coordination française pour le droit d'asile : *Droit d'asile en France : conditions d'accueil Etat des lieux* 2012, 129 p.

RAPPORT D'INFORMATION, Sénat, session extraordinaire 2015-2016, fait au nom de la commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur les migrants, Par MM. Jacques LEGENDRE et Gaëtan GORCE, Sénateurs, 2016

Rapport du comité international de bioéthique de l'UNESCO (CIB), *Le principe du respect de la vulnérabilité humaine et l'intégrité personnelle*, 2015,

Rapport soumis par le représentant du secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, par M. Walter Kalin, 2010,

Rapport comparatif, FRA-Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne : *Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière dans l'union européenne*, novembre 2011, 124 p.

Rapport sur les Migrants Subsahariens en Situation Irrégulière au Maroc, MSF, *Violences, Vulnérabilité et Migration : Bloqués aux Portes de l'Europe*, 2013.

UNHCR, Dialogue du haut niveau sur les migrations, La migration et droits de l'homme : *Améliorer la gouvernance de la migration internationale fondée sur les droits de l'homme*, Nations Unies Droits de l'homme, 2006, 48 p.

IX) LES TEXTES INTERNATIONAUX ET EUROPEENS

A) Les textes officiels au niveau international

Déclaration Universelle des droits de l'homme, 10 décembre 1948.

Convention de Genève relative au statut de réfugié, adoptée le 28 juillet 1951 par une conférence de plénipotentiaires sur le statut des réfugiés et des apatrides ; convoquée par l'Organisation des Nations Unies en application de la résolution 429 (V) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1950. Entrée en vigueur le 22 avril 1954.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 16 décembre 1966.

Protocole additionnel relatif au statut de réfugiés, signé à New York le 31 janvier 1967, entrée en vigueur le 4 octobre 1967, conformément aux dispositions de l'article VIII de la Convention de 1951.

AMNESTY INTERNATIONAL, Le régime d'asile européen commun. Présentation des nouveaux textes de l'Union européenne relatifs au droit d'asile, Paris : AMNESTY INTERNATIONAL France, 2013, 33 p.

Convention internationale contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, résolution 39/46 du 10 décembre 1984, (Recueil des Traités, Nations Unies, vol.1465)

Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et les membres de leur famille adoptée par l'assemblée générale de Nations Unies dans sa résolution 45/158 du 18 décembre 1990.

Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, 21 décembre 1965.

Convention internationale sur les droits de l'enfant, 20 novembre 1989.

La Déclaration de Genève du 26 septembre de 1924 relative aux droits de l'enfant

Déclaration Universelle des droits de l'homme, 10 décembre 1948, Résolution 217 de l'Assemblée générale des Nations Unies.

Déclaration sur l'asile territorial, 14 décembre 1967, Résolution 2312 de l'Assemblée générale des Nations Unies.

Trafic illicite de migrants par mer, du protocole additionnel contre le trafic illicite de migrants.

Organisation internationale pour les migrations, État de la migration dans le monde 2010- l'avenir des migrations : renforcer les capacités face aux changements (OIM, Genève, 2010).

Résolution adoptée par l'assemblée générale de Nations unies le 18 décembre 2014 sur la protection des migrants.

Communication de la Commission du 13 mai 2015 intitulée « un agenda européen en matière de migration » (COM(2015) 0240)

Les Conventions du conseil du 09 novembre 2015 sur les mesures visant à gérer la crise des réfugiés et des migrants.

B) Documents des Institutions et Organes de L'Union Européenne

1) Conseil de l'Europe

Convention de Sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH), 4 novembre 1950, texte amendé par les dispositions du Protocole n° 14, en vigueur le 1^{er} juin 2010.

Convention européenne des droits de l'homme (C.E.D.H), 4 novembre 1950, (Séries des traités du Conseil de l'Europe, n° 5)

Convention du 15 juin 1990 (entrée en vigueur 1^{er} septembre 1997) relative à la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres des communautés européennes. JO C 254/1, du 19 août 1997 (remplacée par le règlement (CE) 343/2003).

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, JO C 364/1, du 18 décembre 2000 (remplacée le 1^{er} décembre 2009 par la Charte du 12 décembre 2007).

2) L'Union européenne

Directives

Directive 2013/33/ UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, JO L 180 du 29/6/ 2013, pp. 96-116.

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, JO L180 du 29/6/2013, pp. 60-95.

Directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes et remplaçant la décision-cadre 2002/629/JAI du Conseil, JO L 101 du 15 avril 2011, pp. 1-11.

Directive 2011/95/ UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants de pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire , et au contenu de cette protection(refonte), JOUE L337,20/12/2011, pp. 9-26.

Directive 2005/ 85/ CE du Conseil du 1^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres, JO L326, 13/12/ 2005, pp. 13-34.

Directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes, JO L 261 du 6 août 2004, pp. 19-23.

Directive 2004/83/ CE du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants de 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, JOUE L 304, 30/09/2004, pp. 12-23.

Directive « Qualification », adoptée le 29 avril 2004, visait principalement à fixer les conditions d'octroi d'une protection internationale. Elle reprenait, en les précisant, les critères retenus par la convention de Genève relative à la protection des réfugiés et définissait également les conditions d'octroi de la protection subsidiaire. Elle a fait l'objet d'une refonte adoptée le 13 décembre 2011.

Directive européenne du 29 avril 2004 sur le statut de réfugié, la protection internationale et les garanties contenues dans la Convention européenne des droits de l'homme », Revue trimestrielle des droits de l'homme, n°74,2008, pp. 347-382.

Directive 2003/9 CE du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres, JOCE 31, du 06/01/2003, p.18.

Directive 2001/55/ CE relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et 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 , JOCE L212 du 7 août 2001, p. 12.

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, JO L187, 10/7/2001, pp. 45-46.

Règlements

Règlement (UE) n°516/ 2014 du parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 portant création du fonds « Asile, Migration et Intégration », modifiant la décision 2008/ 381/CE du Conseil et abrogeant les décisions n° 573/ 2007/CE et n° 575/ 2007/CE du parlement européen et du Conseil 2007/435/CE du Conseil, OJ L 150, 20/05/2014, pp. 168-194.

Règlement (UE) n° 604/ 2013 du parlement européen et du Conseil du 26 juin 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 (refonte), JOUE n° L180, 29 juin 2013, pp. 31-59.

Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande

d’asile présentée dans l’un des États membres par un ressortissant d’un pays tiers, JO L 50 du 25 février 2003, pp. 1–10.

Règlement Dublin III, qui succède au règlement Dublin II, est le nouvel avatar de la convention de Dublin de 1990 relative à la détermination du pays membre de l’Union européenne chargé de l’examen d’une demande d’asile.

Règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 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’État membre responsable de l’examen d’une demande de protection internationale introduite dans l’un des États 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 États 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, JO L 180 du 29 juin 2013, pp. 1–30.

Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l’application efficace de la convention de Dublin, JO L 316 du 15 décembre 2000, pp. 1–10.

Décisions

2015/1601/UE : Décision (UE) 2015/1601 du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l’Italie et la Grèce, OJ L 248, 24 /09/ 2015, p .80-94.

2015/1523/UE : Décision (UE) 2015/1523 du Conseil du 14 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l’Italie et de la Grèce, OJ L239, 15/09/2015, p.146-156.

Résolutions

Résolution du Conseil du 25 septembre 1995 sur la répartition des charges en ce qui concerne l'accueil et le séjour à titre temporaire des personnes déplacées, 95/C 262/01, JO C262, 07/10/1995.

Résolution du 8 mars 2016 sur la situation des réfugiés et demandeurs d'asile dans l'Union européenne.

Conclusions

Conclusions du Conseil du 9 mars 2012 concernant un cadre commun pour une solidarité réelle et concrète à l'égard des Etats membres dont le régime d'asile est soumis à des pressions particulièrement fortes, notamment en raison de flux migratoires mixtes, 7485/12.

Conclusions du Conseil de l'Union européenne du 9 novembre 2015 sur les mesures visant à gérer la crise des réfugiés et des migrants.

X) TABLES DE JURISPRUDENCE

A) Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Cour. EDH, Plen., 18 janvier 1978, affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, Req., n° 5310/71.

Cour. EDH, 25 avril 1978, affaire *Tyrer c. Royaume-Uni*, Req., n° 5856/72.

Cour. EDH, Plen., 22 octobre 1981, affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, Req., n° 7525/76.

Cour. EDH, Plen., 7 juillet 1989, affaire *Soering c. Royaume-Uni*, Req., n° 14038/88.

Cour. EDH, 20 mars 1991, affaire *Cruz Varas et autres c. Suède*, Req., n° 15576/89.

Cour. EDH, 17 juillet 2001, affaire *Ekin c. France*, Req., n° 39288/98.

Cour. EDH, 12 octobre 2006, affaire *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, Req., n° 13178/03.

Cour. EDH, Gde Ch., 13 novembre 2007, affaire *D.H et autres c. République tchèque*, Req., n° 57325/00.

Cour. EDH, 1^{ère} section, 12 juin 2009, affaire *S.D. c. Grèce*, Req., n° 53541/07, (Définitif 11 septembre 2009).

Cour. EDH, 2^{ème} section, 19 janvier 2010, affaire *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, Req., n° 41442/07 (Définitif 19 avril 2010).

Cour. EDH, Gde Ch., 21 janvier 2011, affaire *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, Req., n° 30696/09.

Cour. EDH, 17^{ème} section, 5 avril 2011, affaire *Rahimi c. Grèce*, Req., n° 8687/08, (Définitif 05.07.2011).

Cour. EDH, 13 décembre 2011, affaire *Kanaganatman et autres c. Belgique*, Req., n° 15297/09.

Cour. EDH, 5^{ème} section, 19 janvier 2012, affaire *Popov c. France*, Req., n° 39472/07 et 39474/07 (Définitif 19 avril 2012).

Cour. EDH, Gde Ch., 23 février 2012, affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, Req., n° 27765/09.

Cour. EDH, Gde Ch., 19 février 2013, affaire *X et autres c. Autriche*, Req., n° 19010/07.

Cour. EDH, 2 avril 2013, affaire *Samsam Mohamed Hussein et autres c. Pays-Bas et l'Italie*, Req., n°27725/10.

Cour. EDH, 6 juin 2013, affaire *M.E c.France*, Req., n°50094/10.

Cour. EDH, 19 septembre 2013, affaire *R J c.France*, Req., n°10466/11.

Cour. EDH, 21 octobre, 2014, affaire *Sharifi et autres c.Italie et la Grèce*, Req., n° 16643/09.

Cour. EDH, 26 novembre 2015, affaire *Mohamed Jamaa c. Malte*, Req., n°10290/13.

Cour. EDH, 4 février 2016, affaire *Amadou c.Grèce*, Req., n°37991/11.

Cour. EDH, Gde Ch., 23 août 2016, affaire *J.K et autres c.Suède*, Req., n° 59166/12.

Cour. EDH, 28 mai 2019, affaire *Khan c. France*, Req., n°12267/16.

Cour. EDH, 25 juin 2020, affaire *Moustahi c.France*, Req., n°9347/14.

Cour. EDH, 2 juillet 2020, affaire *N.H et autres c.France*, Req., n° 28820/13, 75547/13 et 13114/13

Cour. EDH, 15 avril 2021, affaire *K.I. c. France*, Req., n°5560/19.

Cour. EDH, 8 décembre 2022, affaire *M.K et autres c.France*, Req., n°34349/18, n°34638/18 et n°35047/18.

Cour. EDH, 18 juillet 2023, affaire *Camara c.Belgique*, Req., n°49255/22.

B) Jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne

CJUE, 17 février 2009, affaire *Elgafaji c.Staatssecretaris van Justitie (Pays-Bas)*, Req., n° C-465/07.

CJUE, Gde Ch., 21 décembre 2011, affaire *N.S c. Secretary of State for the Home Department*, Req., n° C-411/10,

Cour.EDH, Gde Ch., 19 février 2013, affaire *X et autres c. Autriche*, Req., n° 19010/07.

CJUE, 6 juin 2013, affaire *M.A, BT, DA, c. Royaume-Uni*, Req., n° C-648/11, EU : C : 2013 : 367.

CJUE, 7 novembre 2013, X., Y. et Z., aff. Jointes C-199/12 à C-201/12

CJUE, Gde Ch., 2 décembre 2014, les affaires jointes A., B. et C. c. *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, A : Req., n° C-148/13 ; B : Req., n° C-149/13 et C : Req., n° C- 150/13.

CJUE, 1^{ère} Ch., 24 juin 2015, affaire *H.T c. Land Baden - Württemberg*, Req., n° C-373/13.

CJUE, Gde Ch., 7 juin 2016, affaire *Georges Karim c. Migrationsverket* (Suède), Req., n° C-1555/15.

CJUE, 7 juin 2016, affaire *Sélina Affum c. Préfet du pas-de- calais et le procureur général de la Cour d'appel de Douai*, Req., n° C-47/15.

CJUE, 31 janvier 2017, affaire *Lounani c. Belgique*, Req., n° C573/14.

CJUE, 6 juillet 2023, affaire de la Cour XXX c. *Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides* (CGRA), Req., n° C-8/22.

CJUE, 6 juillet 2023, affaire *M.A c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, Req., n°402/22.

XI) DROITS DE L’HOMME DES MIGRANTS ET PROTECTION DES MIGRANTS

Assemblée générale des Nations Unies, protection des migrants Résolution 64/166 du 19 mars 2010

Assemblée générale des Nations Unies, protection des migrants Résolution 65/212 du 1^{er} avril 2011

Assemblée générale des Nations Unies, protection des migrants Résolution 66/172 du 29 mars 2012

Assemblée générale des Nations Unies, rapport du rapporteur spécial sur les droits de l’homme des migrants Résolution 65/222 du 4 août 2010

INDEX ALPHABETIQUE

A

accès aux tribunaux, 22, 251, 254, 255, 257
 afflux massif, 275, 334, 365, 382, 383, 385, 393, 395,
 397, 399, 411, 412, 415, 418, 421, 425, 428, 444, 484,
 486, 513
 âge, 47, 54, 58, 72, 86, 89, 90, 91, 92, 108, 110, 125, 129,
 130, 132, 151, 203, 307, 309, 312, 314, 315, 350, 367,
 396, 454
 apatride, 23, 145, 146, 270, 368, 369, 370, 513, 514
 atteintes graves, 24, 47, 118, 141, 162, 225, 270, 284,
 301, 306, 331, 376, 377, 378, 379, 381, 456
 autonomie, 23, 30, 90, 111, 112, 139, 154, 155, 202, 212,
 215, 249, 311, 320, 477, 505

B

besoins de protection, 4, 83, 84, 168, 169, 170, 171, 173,
 175, 202, 205, 315, 334, 340, 347, 360, 377, 428
 besoins particuliers, III, 7, 59, 60, 84, 86, 87, 92, 133, 143,
 147, 156, 159, 168, 171, 172, 173, 174, 186, 219, 261,
 305, 310, 322, 340, 342, 346, 360, 363

C

catégories vulnérables, 177
 Convention de Genève, III, 14, 15, 16, 26, 28, 37, 41, 43,
 49, 52, 60, 73, 74, 75, 76, 77, 80, 88, 89, 94, 95, 97,
 98, 104, 107, 129, 137, 138, 143, 151, 156, 157, 158,
 159, 160, 179, 180, 181, 182, 187, 189, 193, 194, 195,
 196, 197, 201, 203, 205, 206, 208, 210, 211, 219, 222,
 223, 224, 225, 226, 227, 229, 230, 231, 232, 233, 234,
 235, 238, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 250,
 251, 252, 254, 255, 256, 259, 260, 261, 264, 265, 266,
 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 279,
 280, 282, 283, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292,
 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 307,
 311, 324, 329, 330, 332, 346, 350, 351, 352, 353, 354,
 355, 356, 358, 363, 365, 375, 376, 377, 378, 379, 380,
 382, 385, 388, 389, 401, 421, 428, 432, 433, 442, 455,
 472, 473, 474, 475, 481, 490, 494, 496, 502, 510
 coopération, 104, 213, 236, 392, 398, 400, 408, 421, 429,
 440, 441, 442, 481, 492
 Cour de justice de l'Union européenne, III, IX, 7, 47, 84,
 85, 88, 133, 135, 147, 158, 191, 281, 284, 285, 289,
 293, 294, 297, 302, 305, 337, 367, 377, 420, 454, 483,
 497, 517

Cour européenne des droits de l'homme, III, 7, 8, 16, 23,
 35, 37, 47, 49, 50, 56, 58, 59, 60, 67, 72, 82, 89, 93,
 124, 128, 145, 148, 150, 151, 152, 157, 158, 160, 161,
 162, 163, 164, 165, 167, 168, 175, 201, 207, 217, 223,
 227, 255, 256, 257, 261, 265, 271, 273, 276, 277, 278,
 286, 287, 302, 310, 312, 313, 320, 321, 330, 342, 348,
 349, 350, 353, 359, 363, 395, 396, 414, 419, 420, 422,
 425, 433, 434, 456, 457, 459, 460, 475, 480, 483, 485,
 487, 493, 495, 498, 499, 505, 516

D

défaillances, 10, 401, 419, 420, 430, 434, 445
 demandeurs d'asile, III, 2, 4, 8, 10, 13, 14, 17, 22, 28, 37,
 43, 44, 48, 49, 50, 52, 54, 58, 59, 60, 61, 63, 64, 65,
 67, 69, 76, 77, 82, 83, 84, 86, 87, 88, 89, 93, 116, 119,
 121, 126, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 135, 136, 137,
 141, 142, 143, 144, 145, 147, 153, 155, 156, 158, 159,
 160, 167, 168, 171, 172, 173, 174, 180, 182, 193, 200,
 206, 208, 210, 211, 214, 216, 225, 227, 234, 236, 246,
 248, 252, 259, 265, 266, 267, 268, 273, 274, 275, 276,
 277, 278, 279, 280, 283, 288, 292, 293, 294, 295, 296,
 297, 298, 299, 300, 301, 305, 306, 309, 311, 312, 315,
 316, 317, 318, 319, 321, 322, 323, 326, 327, 329, 330,
 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 342,
 343, 344, 345, 346, 350, 352, 353, 357, 358, 360, 361,
 362, 363, 365, 366, 367, 369, 370, 371, 372, 373, 374,
 375, 376, 378, 380, 382, 383, 386, 387, 388, 391, 394,
 395, 398, 399, 400, 401, 402, 404, 405, 406, 407, 408,
 409, 412, 413, 414, 415, 418, 420, 421, 422, 423, 424,
 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435,
 436, 438, 439, 440, 442, 445, 448, 449, 450, 451, 452,
 454, 455, 459, 460, 461, 468, 471, 473, 474, 477, 478,
 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 487, 488, 490, 494,
 496, 499, 506, 507, 513, 515
 déséquilibre, 26, 34, 36, 45, 46, 55, 156, 184, 185, 187,
 223, 269, 305, 342, 357, 406, 412, 432
 détention, 71, 74, 94, 108, 119, 130, 140, 142, 143, 161,
 171, 182, 268, 296, 297, 298, 310, 316, 317, 320, 321,
 334, 396, 400, 401, 408, 414, 429, 433, 437, 455, 460,
 468, 479, 502
dignité, 1, 2, 4, 11, 12, 23, 26, 39, 44, 55, 97, 111, 121,
 142, 156, 158, 159, 197, 198, 202, 215, 216, 217, 222,
 224, 236, 238, 242, 268, 328, 332, 333, 334, 342, 345,
 347, 358, 359, 361, 387, 388, 399, 411, 420, 426, 437,
 438, 441, 444, 453, 475, 482, 485, 495, 504, 505
 directive accueil, 508
 Directive Procédure, 115, 275

discrimination, 2, 21, 22, 23, 29, 64, 68, 71, 87, 89, 108,
121, 123, 124, 125, 126, 127, 140, 141, 161, 167, 176,
188, 192, 194, 203, 206, 211, 228, 243, 257, 258, 268,
270, 308, 316, 331, 343, 344, 347, 351, 389, 441, 455,
460, 497, 510

E

enfants, 25, 54, 55, 56, 58, 72, 81, 91, 108, 109, 129, 131,
136, 137, 143, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 157,
175, 194, 206, 208, 307, 308, 309, 310, 313, 314, 315,
317, 318, 337, 339, 367, 388, 416, 418, 434, 456

entretien, 136, 173, 174, 335

espace, 4, 10, 11, 14, 18, 26, 29, 62, 71, 114, 115, 120,
121, 133, 141, 142, 146, 153, 180, 181, 182, 244, 265,
311, 318, 320, 330, 334, 336, 350, 354, 358, 359, 370,
371, 379, 385, 390, 399, 401, 402, 405, 406, 407, 409,
412, 415, 416, 421, 422, 426, 428, 429, 433, 435, 445,
448, 449, 450, 451, 452, 460, 477, 482, 484, 485, 508,
514

État, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21,
22, 23, 25, 26, 28, 29, 34, 36, 37, 38, 42, 43, 45, 48,
49, 50, 51, 55, 56, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 71,
72, 73, 76, 81, 82, 83, 87, 88, 89, 92, 94, 95, 102, 114,
115, 116, 118, 119, 120, 121, 123, 126, 129, 131, 133,
135, 136, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146,
147, 148, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158,
159, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 167, 168, 171, 173,
175, 176, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187,
188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198,
199, 200, 201, 202, 203, 205, 206, 208, 209, 210, 211,
212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222,
223, 224, 225, 226, 227, 228, 230, 231, 233, 234, 235,
236, 237, 238, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248,
250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260,
261, 264, 266, 267, 268, 270, 271, 272, 273, 274, 275,
276, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287,
288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298,
299, 300, 301, 303, 305, 306, 308, 309, 310, 311, 312,
313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 321, 322, 323, 324,
325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335,
336, 337, 338, 339, 340, 342, 343, 344, 346, 348, 349,
350, 351, 352, 353, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363,
364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374,
375, 378, 379, 380, 381, 383, 385, 386, 387, 388, 392,
396, 397, 399, 400, 401, 405, 406, 409, 411, 413, 418,
420, 421, 422, 423, 424, 425, 427, 430, 431, 433, 434,
436, 438, 440, 442, 443, 447, 448, 451, 453, 454, 456,
457, 458, 460, 461, 502, 511, 513, 514

étranger, 5, 6, 7, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 45, 47,
58, 63, 64, 72, 73, 76, 88, 91, 113, 139, 140, 141, 142,
145, 146, 150, 151, 152, 160, 162, 163, 165, 176, 180,
182, 189, 195, 206, 222, 224, 225, 229, 231, 234, 241,
242, 246, 251, 252, 259, 260, 268, 299, 301, 305, 311,

312, 354, 363, 372, 390, 423, 425, 453, 456, 465, 479,
490, 494, 496, 497, 498, 503, 506

évaluation, 34, 52, 56, 77, 80, 170, 171, 172, 173, 174,
192, 350

excision, 95, 104, 107

exilés, IX, 13, 17, 60, 69, 133, 155, 271, 352, 355, 357,
383, 384, 418, 444, 448, 453, 467, 474

expulsion, 13, 69, 118, 140, 161, 162, 270, 272, 274, 275,
277, 282, 285, 287, 291, 298, 299, 300, 301, 302, 378,
396, 433, 434, 474, 483, 487, 505

F

faiblesse, 23, 33, 35, 37, 45, 46, 47, 49, 50, 52, 61, 63, 65,
72, 73, 82, 83, 87, 92, 108, 109, 110, 111, 112, 113,
119, 125, 130, 133, 135, 137, 138, 148, 151, 166, 175,
180, 188, 190, 213, 261, 314, 315, 321, 329, 330, 339,
360, 362, 397, 426, 457, 458, 459, 461, 491, 500

familles, 65, 147, 203, 339

femmes, III, 25, 36, 54, 55, 56, 58, 60, 64, 69, 73, 84, 85,
94, 97, 104, 108, 114, 115, 129, 131, 132, 137, 146,
147, 148, 149, 150, 167, 175, 182, 317, 318, 321, 322,
339, 388, 418, 456, 469, 477, 482, 498

formation, 206, 209, 210, 211, 212, 214, 229, 238, 240,
377

G

garanties procédurales, 130, 143, 255, 256, 257, 259, 299,
301, 302, 331, 486

genre, 23, 58, 81, 86, 89, 96, 104, 114, 130, 146, 197,
243, 416, 430

groupe de personnes vulnérables, III

groupe social, 13, 15, 20, 21, 51, 95, 97, 104, 114, 150,
196, 274, 303

H

handicap, 54, 56, 58, 108, 111, 114, 125, 130, 213, 220,
243, 454

HCR, IX, 73, 104, 109, 156, 177, 224, 264, 274, 286, 290,
293, 307, 310, 429, 473, 508

I

incapacité, 10, 45, 47, 49, 50, 71, 90, 92, 95, 104, 130,
136, 155, 168, 181, 225, 278, 306, 383, 393, 396, 397,
399, 408, 412, 414, 415, 416, 418, 437, 442, 445, 448,
452

individus, 8, 23, 39, 42, 48, 52, 54, 55, 58, 65, 73, 95, 97,
98, 109, 112, 119, 124, 132, 142, 146, 148, 154, 180,
203, 210, 215, 220, 222, 223, 241, 258, 267, 272, 299,
310, 315, 329, 342, 349, 357, 364, 376, 428, 437, 468

intérêt supérieur de l'enfant, 85, 153, 311, 313, 315, 316, 367, 368, 396

J

juridiction, 20, 60, 64, 72, 133, 157, 181, 183, 186, 189, 200, 223, 225, 258, 259, 261, 272, 288, 307, 322, 326, 335, 337, 338, 339, 344, 348, 349, 361, 362, 372, 378, 388, 404, 429, 457, 460

juridique, IX, 2, 3, 6, 7, 11, 13, 15, 16, 18, 19, 20, 22, 25, 26, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 43, 45, 47, 48, 49, 52, 53, 54, 61, 62, 63, 65, 66, 67, 85, 86, 87, 94, 95, 104, 108, 112, 118, 119, 128, 133, 135, 142, 145, 149, 151, 152, 153, 154, 156, 157, 167, 168, 169, 180, 182, 183, 184, 185, 186, 196, 200, 202, 203, 209, 216, 219, 220, 222, 224, 226, 230, 231, 237, 238, 241, 243, 256, 258, 259, 264, 265, 266, 269, 272, 274, 278, 284, 288, 292, 295, 298, 300, 301, 303, 304, 305, 306, 311, 314, 315, 316, 319, 321, 323, 324, 325, 326, 329, 330, 335, 338, 339, 343, 352, 353, 354, 355, 356, 361, 372, 374, 375, 377, 381, 386, 387, 390, 392, 397, 402, 408, 435, 441, 456, 458, 459, 463, 466, 470, 471, 474, 480, 481, 482, 485, 494, 495, 498

L

LGBTI, 56, 114, 115, 133, 167

liberté, 4, 14, 15, 20, 35, 39, 47, 54, 56, 59, 60, 64, 66, 70, 84, 108, 112, 120, 129, 141, 142, 145, 154, 162, 180, 189, 194, 196, 197, 206, 213, 223, 240, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 264, 265, 270, 271, 275, 276, 292, 295, 300, 301, 302, 312, 316, 321, 325, 327, 329, 332, 343, 348, 356, 365, 370, 378, 396, 399, 401, 426, 433, 448, 457, 464, 485, 486, 501, 514

logement, 120, 121, 181, 191, 199, 200, 202, 203, 204, 205, 208, 227, 234, 258, 260, 274, 322, 330, 333, 334, 337, 377, 483

M

mariage forcé, 95, 104, 119, 500

migrant, 2, 5, 6, 11, 12, 14, 16, 19, 21, 22, 23, 24, 39, 45, 50, 65, 66, 75, 76, 77, 88, 111, 113, 117, 120, 121, 135, 137, 140, 141, 151, 173, 191, 215, 222, 225, 259, 260, 275, 279, 288, 289, 291, 293, 294, 296, 298, 312, 320, 324, 327, 359, 360, 364, 366, 368, 369, 373, 387, 393, 396, 438, 453, 457, 459, 467, 478, 493, 498, 499, 504

migration, III, IV, 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 13, 25, 26, 29, 34, 39, 44, 49, 50, 55, 60, 63, 66, 67, 68, 74, 91, 92, 109, 119, 120, 121, 127, 129, 130, 140, 146, 148, 149, 164, 176, 177, 200, 258, 261, 264, 269, 292, 308, 310, 316, 317, 321, 323, 328, 336, 342, 347, 357, 362, 404, 405, 406,

412, 413, 419, 430, 435, 438, 445, 447, 450, 453, 454, 456, 464, 466, 467, 482, 483, 492, 495, 496, 497, 499, 502, 508, 509, 511

mineur, 57, 90, 150, 151, 153, 287, 311, 312, 316, 366, 367, 396

mineur non accompagné, 150, 366, 367, 368

minorité, 75, 77, 87, 90, 97, 108, 125, 130, 150, 157, 454

O

obligations positives, 146, 311, 312, 327, 343, 459

orientation sexuelle, 23, 87, 95, 96, 97, 98, 104, 114, 125, 243, 475, 485

P

pays d'origine sûr, 279

pays tiers sûr, 279

persécutions, III, 2, 5, 11, 17, 28, 47, 48, 49, 50, 60, 63, 66, 74, 75, 76, 77, 80, 82, 88, 94, 95, 98, 102, 103, 104, 110, 115, 138, 141, 145, 148, 149, 155, 157, 163, 164, 166, 171, 175, 176, 260, 261, 264, 267, 274, 276, 277, 279, 283, 285, 291, 292, 296, 297, 303, 320, 328, 339, 342, 344, 357, 375, 379, 381, 383, 387, 389, 390, 403, 409, 411, 416, 454, 456, 475, 477, 485

procédure, 14, 37, 39, 43, 62, 75, 77, 83, 89, 93, 129, 130, 131, 149, 159, 167, 171, 172, 174, 194, 254, 255, 256, 257, 266, 276, 280, 289, 294, 301, 309, 310, 313, 314, 315, 335, 336, 340, 346, 359, 362, 366, 369, 374, 382, 383, 385, 391, 418, 420, 445, 451, 456, 457, 459, 483, 507, 512

protection, III, IV, X, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 47, 48, 49, 50, 51, 53, 54, 55, 56, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 92, 93, 95, 97, 98, 102, 104, 109, 112, 114, 115, 116, 118, 119, 120, 121, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 135, 136, 137, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 208, 209, 210, 211, 212, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234, 235, 237, 238, 240, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 250, 251, 252, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 303, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324,

325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 342, 343, 344, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 390, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 411, 412, 413, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 460, 461, 464, 466, 467, 468, 469, 470, 471, 473, 474, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 482, 484, 485, 486, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 496, 497, 499, 500, 501, 503, 504, 506, 508, 510, 511, 512, 513, 514, 518

protection subsidiaire, 80, 104, 137, 204, 225, 226, 240, 246, 258, 270, 275, 276, 281, 282, 346, 365, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 384, 385, 392, 407, 476, 478, 486, 490, 494, 512, 513

protection temporaire, 275, 376, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 513

protection, migrants, III, IV

R

réfugiés, III, IX, X, XI, 2, 3, 6, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 22, 25, 26, 28, 37, 41, 43, 44, 45, 48, 49, 51, 58, 60, 62, 63, 66, 67, 71, 72, 73, 75, 77, 78, 82, 84, 88, 94, 97, 98, 102, 104, 116, 118, 119, 120, 127, 130, 133, 135, 137, 138, 140, 141, 144, 145, 146, 147, 148, 151, 153, 154, 156, 157, 158, 159, 166, 167, 171, 175, 179, 180, 182, 184, 185, 186, 187, 188, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 218, 219, 220, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 279, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 295, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 307, 310, 311, 316, 323, 324, 325, 326, 328, 329, 330, 331, 334, 335, 338, 340, 342, 343, 347, 348, 349, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 364, 373, 374, 376, 377, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 388, 393, 397, 398, 402, 403, 405, 406, 407, 408, 409, 411, 413, 415, 416, 418, 419, 423, 428, 429, 432, 433, 434, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 444, 448, 450, 452, 455, 457, 464, 465, 467, 468, 469, 470, 471, 473, 476, 478, 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 505, 508, 510, 511, 512, 513, 515, 518

régime d'asile européen commun, III, 8, 35, 42, 59, 84, 86, 88, 156, 157, 158, 171, 182, 224, 265, 296, 311,

336, 340, 346, 360, 377, 380, 390, 394, 398, 401, 426, 428, 432, 434, 439, 448, 454, 456, 478, 484, 486, 500, 510

règlement Dublin, 157, 366, 375, 477, 514

responsabilité, 18, 43, 82, 104, 146, 157, 160, 165, 170, 225, 231, 272, 327, 328, 346, 347, 356, 360, 361, 362, 364, 365, 370, 372, 392, 396, 397, 402, 405, 409, 419, 421, 430, 431, 437, 438, 442, 443, 447, 450, 458, 472, 481

rétention, 60, 118, 143, 161, 276, 294, 297, 310, 312, 317, 320, 396, 408, 420, 466, 491

risque, III, 35, 38, 40, 46, 49, 50, 51, 56, 65, 67, 73, 74, 75, 78, 80, 81, 83, 84, 87, 95, 96, 102, 104, 107, 108, 119, 137, 139, 140, 142, 147, 161, 162, 163, 164, 165, 167, 176, 185, 188, 189, 266, 270, 271, 272, 275, 276, 277, 278, 279, 285, 300, 303, 305, 306, 328, 344, 358, 376, 377, 378, 380, 381, 383, 413, 429, 433, 434, 441, 453, 458, 482

S

sauvegarde, IX, 125, 152, 160, 161, 186, 190, 232, 277, 287, 313, 325, 329, 330, 332, 434, 475, 477, 495

sécurité, 3, 4, 8, 10, 16, 17, 20, 26, 29, 43, 44, 59, 61, 64, 67, 72, 119, 141, 145, 171, 183, 185, 192, 193, 201, 202, 206, 215, 224, 225, 228, 234, 235, 236, 237, 242, 243, 247, 256, 258, 274, 278, 279, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 290, 293, 295, 296, 299, 300, 301, 302, 303, 314, 322, 325, 326, 327, 328, 329, 331, 333, 334, 336, 344, 345, 346, 356, 358, 361, 367, 370, 383, 388, 389, 394, 402, 403, 421, 425, 426, 430, 440, 441, 443, 453, 457, 458, 460, 469, 482, 485, 486, 499, 514

soins de santé, 71, 142, 181, 208, 216, 217, 218, 219, 322, 333, 337, 340, 509

solidarité, III, 10, 39, 145, 237, 359, 388, 390, 392, 394, 397, 398, 399, 400, 401, 403, 412, 416, 421, 429, 430, 431, 432, 437, 438, 440, 441, 442, 443, 445, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 474, 478, 481, 486, 515

statut de réfugié, 13, 14, 15, 16, 26, 28, 45, 49, 53, 62, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 88, 89, 94, 97, 103, 107, 115, 130, 137, 138, 143, 146, 149, 150, 151, 155, 156, 160, 179, 180, 181, 182, 190, 194, 195, 196, 197, 201, 203, 205, 206, 208, 209, 210, 211, 219, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 238, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 249, 250, 251, 252, 254, 255, 256, 259, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 275, 279, 280, 281, 282, 283, 285, 286, 287, 288, 289, 291, 292, 295, 296, 299, 301, 302, 303, 311, 324, 335, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 358, 363, 365, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 383, 384, 385, 407, 414, 421, 442, 445, 455, 481, 491, 495, 496, 508, 510, 512, 513

T

torture, 16, 48, 58, 59, 70, 74, 117, 119, 131, 148, 160,
161, 162, 163, 164, 167, 169, 172, 175, 182, 215, 268,
271, 272, 275, 282, 290, 291, 300, 320, 321, 376, 377,
378, 380, 389, 396, 434, 480, 481, 510

traitement inhumain et dégradant, 38, 128, 151, 162, 163,
164, 165, 227, 274, 275, 279, 300, 311, 321, 359, 396,
420, 421, 425, 429

U

Union européenne, III, IX, X, XI, 5, 8, 10, 11, 14, 21, 22,
25, 26, 29, 37, 48, 50, 65, 70, 71, 84, 86, 87, 88, 91,
92, 98, 103, 118, 127, 128, 129, 130, 131, 133, 140,
141, 142, 143, 145, 146, 151, 152, 153, 154, 156, 158,
159, 171, 173, 176, 179, 180, 181, 182, 188, 189, 191,
197, 200, 201, 202, 206, 207, 208, 214, 216, 218, 223,
224, 225, 226, 227, 230, 237, 238, 240, 243, 244, 246,
247, 256, 259, 260, 264, 265, 271, 275, 280, 285, 289,
293, 294, 296, 297, 298, 305, 307, 308, 309, 311, 312,
314, 315, 316, 319, 320, 322, 330, 333, 334, 335, 337,
338, 340, 346, 347, 353, 356, 357, 358, 359, 360, 363,
364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374,
375, 376, 380, 382, 383, 384, 385, 387, 388, 390, 391,
392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402,
403, 405, 406, 407, 408, 409, 411, 412, 413, 414, 415,
416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426,
427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 435, 436, 437, 438,
439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 447, 448, 449, 450,
451, 452, 455, 459, 460, 461, 464, 465, 469, 470, 471,
473, 474, 475, 477, 478, 481, 484, 486, 487, 490, 492,
493, 494, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 504,
505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 512, 514, 515

V

victimes, 5, 28, 37, 44, 48, 49, 50, 56, 58, 60, 62, 64, 65,
68, 72, 74, 84, 89, 91, 94, 95, 97, 114, 115, 116, 117,

118, 126, 131, 141, 148, 149, 157, 161, 162, 164, 165,
167, 169, 181, 182, 188, 196, 227, 258, 261, 264, 274,
279, 283, 299, 306, 310, 316, 317, 318, 319, 320, 321,
322, 342, 352, 353, 354, 355, 356, 375, 377, 384, 386,
409, 411, 443, 460, 475, 512

viol, 69, 131, 148, 149, 150, 167, 322

violations des droits de l'homme, III, 44, 73, 92, 94, 110,
161, 261, 326, 354, 385, 388, 405, 426, 460

vulnérabilité, III, 2, 3, 7, 8, 10, 11, 13, 16, 17, 18, 20, 22,
23, 24, 25, 26, 27, 29, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 40,
42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55,
56, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70,
71, 72, 73, 75, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90,
91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 104, 107, 108, 109, 110,
111, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 120, 121, 123,
125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 135, 136,
137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147,
148, 150, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 161,
162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172,
173, 174, 175, 176, 177, 180, 181, 182, 183, 184, 185,
186, 188, 189, 194, 201, 208, 214, 215, 217, 221, 222,
223, 224, 225, 237, 238, 242, 243, 247, 252, 254, 256,
257, 258, 259, 260, 261, 264, 265, 267, 269, 275, 276,
277, 292, 294, 298, 303, 305, 306, 307, 309, 310, 311,
312, 313, 314, 317, 318, 319, 321, 322, 323, 324, 326,
327, 329, 330, 331, 332, 334, 335, 336, 338, 339, 340,
342, 343, 344, 347, 348, 349, 350, 352, 354, 355, 356,
357, 359, 360, 361, 362, 363, 364, 375, 377, 387, 388,
390, 394, 396, 399, 415, 416, 418, 420, 422, 423, 425,
426, 427, 432, 433, 434, 435, 437, 438, 439, 440, 441,
442, 444, 446, 447, 448, 451, 452, 453, 454, 455, 456,
457, 458, 459, 460, 461, 468, 469, 473, 474, 475, 476,
478, 479, 480, 485, 487, 488, 490, 491, 492, 493, 494,
495, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 505, 508,
509

TABLES DES MATIERES

RESUME	III
REMERCIEMENTS	V
AVERTISSEMENT	VII
LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES, ABREVIATIONS ET ACRONYMES.....	IX
SOMMAIRE	XIII
INTRODUCTION GÉNÉRALE.....	1
I) L'OBJET DE LA RECHERCHE	7
II) L'INTERET DE LA RECHERCHE	8
III) LE CHAMP DE LA RECHERCHE.....	10
A) <i>Les définitions des termes</i>	11
B) <i>Les différentes catégories des migrants</i>	12
1) Les demandeurs d'asile.....	14
2) Les réfugiés	15
3) L'exilé.....	16
C) <i>Les raisons ayant poussé les migrants</i>	17
D) <i>La distinction entre les différentes catégories des migrants</i>	18
1) Qu'est-ce qu'un étranger ?	19
2) Qu'est ce qu'on entend par migrant vulnérable ?	23
IV) LA PROBLEMATIQUE DE RECHERCHES	26
V) LA DELIMITATION DU CHAMP DE LA RECHERCHE	27
VI) L'ANNONCE DU PLAN DE LA RECHERCHE	29
PREMIÈRE PARTIE.....	32
L'AUTONOMIE DE LA NOTION DES VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS.....	32
TITRE PRÉLIMINAIRE : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	39
TITRE I : LA VULNÉRABILITÉ COMME FONDEMENT DE LA PROTECTION DES MIGRANTS	44
CHAPITRE I : L'IDENTIFICATION DES MIGRANTS SUSCEPTIBLES D'ÊTRE VULNÉRABLES	47
Section I : L'identification catégorielle de la vulnérabilité des migrants	54
§ I : L'identification collective de la vulnérabilité des migrants	58
A) La situation des migrants comme justification de la protection	65
1) La vulnérabilité liée au parcours migratoire.....	68
2) La vulnérabilité liée aux conditions de vie des migrants	72
B) La persécution comme critère de la vulnérabilité des migrants.....	73
1) Les exigences du risque de persécution.....	75
2) L'évaluation du risque de persécution.....	80

§ II : L'identification individuelle de la vulnérabilité des migrants	83
A) La vulnérabilité spécifique des migrants en droit européen de l'asile.....	86
1) La vulnérabilité en raison de l'âge des migrants.....	90
a) La minorité comme critère de la vulnérabilité	90
b) L'âge avancé comme critère de la vulnérabilité des migrants	91
2) La vulnérabilité aggravée de la situation des migrants	93
B) L'évolution de la notion de vulnérabilité liée à la sexualité des migrants.....	94
1) Le risque de persécutions émanant de la communauté d'origine	95
a) La vulnérabilité en raison de l'identité de genre	96
b) La vulnérabilité des migrants en raison de l'orientation sexuelle.....	97
2) Le risque de persécutions relevant de la sphère familiale	102
a) La vulnérabilité des migrants en raison d'une crainte de mariage forcé.....	104
b) La vulnérabilité liée au risque de persécution en raison de l'excision	107
Section II : Les facteurs de la vulnérabilité des migrants en droit européen de l'asile.....	108
§ I : Les facteurs endogènes de la vulnérabilité des migrants.....	111
A) Le facteur lié à l'état de faiblesse particulière des migrants.....	112
1) Le facteur lié aux caractéristiques physiques ou mentales.....	114
2) Le facteur lié aux caractéristiques biologiques	114
B) Le facteur lié à la situation des migrants vulnérables.....	115
1) Les migrants victimes des actes de tortures.....	116
2) Les migrants victimes de la traite des êtres humains.....	117
§ II : Les facteurs exogènes de la vulnérabilité des migrants	118
A) La vulnérabilité des migrants liée à l'exode.....	120
1) La rupture avec l'État d'origine comme cause de la vulnérabilité	121
2) La discrimination comme facteur de la vulnérabilité des migrants.....	123
B) La vulnérabilité des migrants liée aux conditions dans l'État d'accueil.....	126
1) La vulnérabilité des migrants dans les conditions d'accueil	127
2) La vulnérabilité des migrants dans les conditions de procédure	129
CONCLUSION DUCHAPITRE I	132
CHAPITRE II : LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS	135
Section I : La reconnaissance classique de la vulnérabilité des migrants	137
§ I : La reconnaissance de la vulnérabilité <i>de jure</i> : traditionnelle	138
A) La reconnaissance de la vulnérabilité en fonction de conditions personnelles des migrants	139
1) La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants en situation irrégulière	140
2) La reconnaissance de la vulnérabilité des migrants en détention	142
B) La reconnaissance de la vulnérabilité en fonction des circonstances.....	144
1) La reconnaissance de la vulnérabilité du fait de la qualité d'étranger	146
2) La reconnaissance de la vulnérabilité liée au déplacement forcé	146
§ II : La reconnaissance de la vulnérabilité <i>de facto</i>	147
A) La reconnaissance des migrants les plus exposés aux risques	147
1) La reconnaissance de la vulnérabilité des femmes victimes des violences.....	148
2) La reconnaissance de la vulnérabilité des mineurs non-accompagnés	150
B) La reconnaissance de la vulnérabilité du fait de la précarité	153
1) La reconnaissance liée à la précarité administrative.....	154
2) La reconnaissance liée à la précarité sociale et économique	155
Section II : La reconnaissance progressive de la vulnérabilité des migrants.....	156
§ I : La reconnaissance jurisprudentielle de la vulnérabilité des migrants	158
A) La protection des migrants par ricochet de la CEDH	160
1) L'application de l'article 3 de la CEDH.....	161
2) Le caractère absolu de l'article 3 de la CEDH.....	161
B) L'application extensive de l'article 3 de la CEDH.....	162
1) L'appréciation de l'existence du risque de persécutions	163
2) L'appréciation d'atteinte grave du risque de persécutions	164
§ II : La reconnaissance élargie par la Cour européenne des droits de l'homme	165
A) La reconnaissance des besoins de protection des migrants	168

1) L'évaluation de besoins de protection des migrants.....	170
2) Le lien de causalité entre la vulnérabilité et les besoins de protection	170
B) Les modalités d'évaluation de besoin de protection des migrants	171
1) Le moment de l'évaluation des besoins de protection.....	173
2) L'entretien individuel et le délai d'évaluation de besoin de protection	174
CONCLUSION DU CHAPITRE II	175
CONCLUSION DU TITRE I	176
TITRE II : LES CONSÉQUENCES DE LA RECONNAISSANCE DE LA VULNÉRABILITÉ DES MIGRANTS.....	179
CHAPITRE I : LA PROTECTION DIFFERENCIÉE DES MIGRANTS VULNERABLES DANS L'ÉTAT D'ACCUEIL	184
Section I : Le traitement préférentiel de bénéficiaires de la protection.....	188
§ I : Le droit à l'établissement sur le territoire de l'État d'accueil.....	189
A) L'intégration des migrants protégés dans l'État d'accueil	190
1) Assimilation des migrants protégés aux nationaux.....	192
2) La naturalisation des migrants protégés.....	194
B) Le maintien des réfugiés sur le territoire de l'État d'accueil.....	196
1) La préservation de la dignité humaine des réfugiés.....	197
2) La préservation de l'intégrité physique des réfugiés.....	198
§ II : La stabilité des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil	199
A) Le droit à une vie décente au profit des migrants protégés	200
1) Le droit des réfugiés à une vie de famille	201
2) L'amélioration des conditions d'existence des réfugiés	202
B) Le droit des migrants protégés d'accès au logement	202
1) Le droit de réfugiés à un logement convenable.....	204
2) Le logement approprié aux besoins de protection des réfugiés.....	205
Section II : L'égalité de traitement entre les migrants protégés et les nationaux.....	205
§ I : Le droit d'accès à la formation des migrants protégés	209
A) L'accès à la formation professionnelle des migrants.....	210
1) L'insertion professionnelle des migrants protégés	210
2) L'égalité en matière de la formation professionnelle.....	211
B) Le droit d'accès à la formation linguistique	212
1) La connaissance de la langue de l'État de la demande d'asile	212
2) Les difficultés linguistiques comme obstacle dans la société d'accueil	213
§ II : Le bien-être des migrants protégés sur le territoire de l'État d'accueil.....	214
A) Le droit d'accès aux soins médicaux des migrants	215
1) Le droit au bénéfice des soins communs.....	217
2) Le droit au bénéfice des soins psychologiques des migrants.....	218
B) L'assistance des migrants bénéficiaires de la protection.....	219
1) L'assistance publique des migrants protégés	219
2) L'assistance juridique des migrants protégés	220
CONCLUSION DU CHAPITRE I	221
CHAPITRE II : LA PROTECTION JURIDIQUE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	222
Section I : La protection des droits socio-économiques des réfugiés.....	226
§ I : Les droits économiques des réfugiés statutaires	227
A) Le droit d'accès au travail des réfugiés	228
1) L'exercice de l'activité de professions non salariées (art.18).....	230
2) L'exercice de l'activité de professions libérales (art.19).....	231
B) Le droit de réfugiés à la propriété.....	232
1) Propriété mobilière ou immobilière	233
2) Propriété intellectuelle ou industrielle	233
§ II : Les droits sociaux des migrants protégés dans l'État d'accueil	234
A) Le droit des réfugiés à la sécurité sociale	235
1) Le régime de base de la sécurité sociale	236
2) Le régime spécial de la sécurité sociale	237
B) Le droit à l'éducation des migrants protégés.....	238

1) L'enseignement primaire.....	240
2) L'enseignement secondaire et supérieur.....	241
Section II : La protection des droits civils et politiques des réfugiés.....	242
§ I : La protection des droits civils des réfugiés.....	243
A) La liberté de circulation des réfugiés statutaires.....	244
1) La liberté de circulation à l'intérieur de l'État de la demande d'asile.....	245
2) La liberté de circulation hors de l'État de la demande d'asile.....	246
B) La liberté d'expression des réfugiés.....	248
1) La liberté d'opinion (art.19 du Pacte des Nations unies).....	248
2) Le droit des réfugiés à la liberté d'information.....	249
§ II : La protection des droits politiques des réfugiés.....	250
A) La liberté d'association des migrants protégés.....	251
1) La liberté de réunion et de manifestation.....	252
2) Le droit à la liberté syndicale des réfugiés.....	253
B) Le droit des réfugiés d'accès aux tribunaux.....	254
1) Le droit à un procès équitable.....	255
2) Les garanties procédurales.....	256
CONCLUSION DU CHAPITRE II.....	258
CONCLUSION DU TITRE II.....	260
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE.....	261
DEUXIÈME PARTIE.....	263
LES MÉCANISMES JURIDIQUES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	263
<i>TITRE I : LES GARANTIES DES DROITS FONDAMENTAUX DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....</i>	<i>266</i>
CHAPITRE I : LES GARANTIES PRÉVUES PAR LA CONVENTION DE GENÈVE RELATIVE AU STATUT DE RÉFUGIÉ.....	269
Section I : Les garanties des migrants vulnérables contre le non- refoulement.....	270
§ I : Le principe de non-refoulement comme garantie de la protection.....	271
A) L'affirmation du principe de non-refoulement.....	273
B) Les limites du principe de non-refoulement.....	280
§II : Les exceptions du principe de non-refoulement des migrants.....	283
A) La préservation de la sécurité de l'État de la demande d'asile.....	284
B) La préservation de la communauté d'accueil contre les migrants dangereux.....	288
Section II : L'extension de garanties de non-refoulement des migrants vulnérables.....	290
§I : La garantie des migrants vulnérables contre l'entrée irrégulière.....	291
A) Le principe d'immunité en matière d'entrée irrégulière sur le territoire de l'État de la demande d'asile.....	292
B) L'évolution du principe de l'immunité pénale.....	296
§II : La garantie contre l'expulsion pour les migrants vulnérables.....	298
A) La consécration de l'expulsion des migrants vulnérables.....	299
B) Les garanties procédurales en cas d'expulsion des réfugiés.....	301
CONCLUSION DU CHAPITRE I.....	303
CHAPITRE II : LES GARANTIES DE LA PROTECTION DES MIGRANTS VULNÉRABLES.....	305
Section I : Les garanties spécifiques aux migrants les plus vulnérables.....	305
§I : Les garanties spécifiques aux mineurs étrangers non accompagnés.....	306
A) La prise en compte de la vulnérabilité particulière des mineurs non accompagnés.....	307
B) La protection renforcée des mineurs étrangers non accompagnés.....	312
§II : Les garanties spécifiques des migrants vulnérables victimes de violences.....	316
A) La spécificité de la protection des demandeurs d'asile victimes de violences.....	317
B) L'accueil des migrants vulnérables victimes des violences.....	321
Section II : L'élargissement de la protection des migrants vulnérables.....	323
§I : La protection additionnelle des droits des migrants vulnérables.....	324
A) La garantie de la sécurité des migrants vulnérables.....	325
B) La sauvegarde des droits fondamentaux des migrants vulnérables.....	329

§ II : Les conditions matérielles d'accueil des migrants vulnérables	333
A) La garantie des conditions d'accueil des migrants vulnérables.....	333
B) L'effectivité de la garantie des conditions d'accueil des migrants	337
CONCLUSION DU CHAPITRE II	342
CONCLUSION DU TITRE I	344
TITRE II : LA PROTECTION DES MIGRANTS DANS LE REGIME EUROPEEN DE L'ASILE	346
CHAPITRE I : LA PROTECTION RENFORCÉE DES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES	348
Section I : L'efficacité de la protection des droits des migrants	350
§ I : La Convention de Genève face aux situations actuelles : forces et faiblesses.....	351
A) La pertinence de la Convention de Genève face aux flux migratoires	352
B) Les faiblesses de la Convention de Genève face aux réalités migratoires.....	354
§ II : Le régime européen d'asile à l'épreuve de la crise migratoire	357
A) La garantie de la pérennité du système européen commun de l'asile	358
B) Amélioration du traitement des demandes et des conditions d'accueil.....	360
Section II : L'étendue de la protection des migrants vulnérables en Europe.....	363
§ I : La détermination de l'État responsable du traitement de la demande	364
A) Les critères de détermination de l'État de la demande de protection	365
1) Les critères relatifs à la situation familiale des demandeurs d'asile.....	366
2) Les critères relatifs aux conditions d'entrée et de séjour dans un Etat de l'Union européenne	368
B) Le processus de détermination de l'État responsable du traitement de la demande.....	369
§ II : L'émergence des nouvelles protections prévues par le système européen de l'asile.....	375
A) La protection subsidiaire des migrants vulnérables	376
B) La protection temporaire des migrants vulnérables	382
CONCLUSION DU CHAPITRE I	387
CHAPITRE II : LES DROITS DES MIGRANTS VULNÉRABLES FACE AUX OBSTACLES DU SYSTEME DE DUBLIN	390
Section I : La fragilité du système européen commun de l'asile.....	391
§ I : Le dysfonctionnement du régime européen de l'asile (Dublin).....	393
A) L'échec du régime européen de l'asile face aux flux migratoires	394
1) L'absence de solidarité en matière d'accueil des migrants.....	398
2) L'absence de confiance mutuelle.....	400
B) L'inadaptation du régime européen d'asile aux réalités migratoires	402
§ II : Les déséquilibres de la prise en charge des migrants vulnérables	406
A) L'augmentation spectaculaire des demandeurs de protection	408
B) L'incapacité de maîtriser les flux migratoires	412
Section II : L'inefficacité du régime européen commun de l'asile.....	414
§ I : Les faiblesses structurelles du mécanisme européen de protection	416
A) Les difficultés d'application du régime européen de l'asile	417
B) Les conditions d'accueil inadaptées aux migrants vulnérables.....	422
§ II : L'ébranlement des fondements du régime européen de l'asile	428
A) L'absence de partage des responsabilités entre les États de l'UE	430
B) Les défaillances systématiques du régime européen de l'asile.....	434
CONCLUSION DU CHAPITRE II	447
CONCLUSION DU TITRE II	450
CONCLUSION GÉNÉRALE	453
BIBLIOGRAPHIE	463
I) DICTIONNAIRES	463
II) OUVRAGES GÉNÉRAUX ET MANUELS.....	464
III) LES OUVRAGES SPÉCIAUX ET MONOGRAPHIES	468
IV) THÈSES ET MÉMOIRES	473
A) Thèses.....	473

<i>B) Mémoires</i>	475
V) LES ARTICLES DE REVUES ET LES RECUEILS DE COURS	477
<i>A) Articles de revues</i>	477
<i>B) Recueil de Cours de l'Académie de la Haye</i>	489
VI) OUVRAGES COLLECTIFS	490
VII) ARTICLES ET CONTRIBUTIONS	493
<i>A) Les actes de colloques</i>	493
<i>B) Mélanges</i>	504
VIII) RAPPORTS	507
IX) LES TEXTES INTERNATIONAUX ET EUROPEENS	510
<i>A) Les textes officiels au niveau international</i>	510
<i>B) Documents des Institutions et Organes de L'Union Européenne</i>	511
1) Conseil de l'Europe	511
2) L'Union européenne	512
Directives	512
Règlements	513
Décisions	514
Résolutions	515
Conclusions	515
X) TABLES DE JURISPRUDENCE	516
<i>A) Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme</i>	516
<i>B) Jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne</i>	517
XI) DROITS DE L'HOMME DES MIGRANTS ET PROTECTION DES MIGRANTS	518
INDEX ALPHABETIQUE	519
TABLES DES MATIERES	524