

LE JUGE FRANÇAIS DE L'ASILE ET LA COMBINAISON DES TEXTES DE DROIT INTERNATIONAL

FLORENCE MALVASIO

Président de section à la Cour nationale du droit d'asile

Le droit d'asile peut être reconnu par le juge, en droit français, sous trois fondements :

L'asile constitutionnel se fonde sur le Préambule de la Constitution de 1946 qui prévoit au quatrième alinéa : « *Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République* », repris par le code de l'entrée et du séjour des étrangers (article L. 711-1¹), et dont le quatorzième dispose, notamment : « *La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international* », ce qui dans le contexte historique de l'adoption du Préambule permet d'inscrire le droit constitutionnel d'asile dans la perspective des conventions universelles adoptées après la deuxième guerre mondiale sous l'égide des Nations Unies.

L'asile constitutionnel, quoique donnant lieu à seulement quelques décisions par an, constitue une spécificité de l'ordre juridique interne que le constituant a réaffirmée s'agissant des engagements internationaux de la France, réservant ainsi la compétence nationale par exception au dispositif du règlement n° 343/2003/CE dit « Dublin II » visant à déterminer l'Etat membre compétent pour examiner une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers².

L'article 53-1 de la Constitution prévoit à cet égard : « La République peut conclure avec les Etats européens qui sont liés par des engagements identiques aux siens en matière d'asile et de protection des Droits de l'homme et des libertés fondamentales, des accords déterminant leurs compétences respectives

¹ Article L. 711-1 du CESEDA : « *La qualité de réfugié est reconnue à toute personne persécutée en raison de son action en faveur de la liberté ainsi qu'à toute personne sur laquelle le haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés exerce son mandat aux termes des articles 6 et 7 de son statut tel qu'adopté par l'Assemblée générale des Nations unies le 14 décembre 1950 ou qui répond aux définitions de l'article 1er de la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés. Ces personnes sont régies par les dispositions applicables aux réfugiés en vertu de la convention de Genève susmentionnée.* »

² Règlement n° 343/2003/CE 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.

LE JUGE FRANÇAIS DE L'ASILE ET LA COMBINAISON DES TEXTES DE DROIT INTERNATIONAL

pour l'examen des demandes d'asile qui leur sont présentées. / Toutefois, même si la demande n'entre pas dans leur compétence en vertu de ces accords, les autorités de la République ont toujours le droit de donner asile à tout étranger persécuté en raison de son action en faveur de la liberté ou qui sollicite la protection de la France pour un autre motif ».

Le statut de réfugié prévu par la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés³, complétée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967, prévoit que cette qualité est reconnue à toute personne qui répond aux définitions de son article 1^{er}⁴. L'article 1 A 2 de la Convention définit le réfugié comme une personne qui « *craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays* ». Est également reconnu réfugié, de plein droit, toute personne placée sous le mandat du Haut-commissariat des Nations Unies⁵. La reconnaissance de la qualité de réfugié entraîne en France la délivrance d'une carte de résident d'une durée de 10 ans⁶. La Convention de Genève s'inscrit dans le cadre de la Déclaration universelle des droits de l'homme approuvée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale des Nations Unies, affirme le principe selon lequel les êtres humains, sans distinction, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales et vise la protection et la promotion de ces droits et libertés au bénéfice des réfugiés. Ses stipulations renvoient en outre à d'autres instruments internationaux, en particulier, à l'article 1 D, aux résolutions de l'Assemblée générale qui seraient adoptés pour régler la situation des personnes bénéficiant d'une protection ou d'une assistance d'un organisme ou d'une institution des Nations Unies autre que le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, et à l'article 1 F s'agissant de l'exclusion du bénéfice de la protection internationale des personnes dont il existe de sérieuses raisons de penser qu'elles ont commis « un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes ».

Le bénéfice de la protection subsidiaire, mise en œuvre dans le cadre de la politique européenne commune d'asile et instituée par l'article 15 de la directive 2004/83/CE du 29 avril 2004, dite « Qualification »⁷, transposé par anticipation, peut être accordé, le cas échéant, au demandeur d'asile lorsque la qualité de

³ Convention de Genève adoptée et signée par la France le 28 juillet 1951, entrée en vigueur en France le 20 septembre 1954, complétée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967 (auquel la France a adhéré le 3 février 1971).

⁴ Article L. 711-1 du CESEDA.

⁵ Conformément au statut du HCR adopté par l'Assemblée générale des Nations unies le 14 décembre 1950.

⁶ Article L.742-6 et L. 314-11-8° du CESEDA.

⁷ 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.

LA PROTECTION INTERNATIONALE ET EUROPÉENNE DES RÉFUGIÉS

réfugié ne peut lui être reconnue sur le fondement conventionnel. Cette protection vise la situation de « *toute personne qui ne remplit pas les conditions pour se voir reconnaître la qualité de réfugié et qui établit qu'elle est exposée dans son pays à l'une des menaces graves suivantes : a) la peine de mort ; b) la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants ; c) s'agissant d'un civil, une menace grave, directe et individuelle contre sa vie ou sa personne en raison d'une violence généralisée résultant d'une situation de conflit armé interne ou international* »⁸. Le bénéfice de la protection subsidiaire entraîne la délivrance d'une carte de séjour de un an, renouvelable⁹.

Or le régime d'asile européen commun se place dans le cadre du droit international. Le Préambule de la directive 2004/83/CE indique qu'il est fondé sur l'application intégrale et globale de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 complétée par le Protocole de New York du 31 janvier 1967 (2^{ème} considérant). La directive, comme plus largement le régime d'asile européen commun, poursuit le respect des droits fondamentaux, ainsi que les principes reconnus notamment par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, notamment le plein respect de la dignité humaine et du droit d'asile des demandeurs d'asile et des membres de leur famille qui les accompagnent (10^{ème} considérant) et prévoit que, pour le traitement des personnes relevant du champ d'application de la directive, les États membres sont liés par les obligations qui découlent des instruments de droit international auxquels ils sont parties et qui interdisent la discrimination (11^{ème} considérant).

Et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, visée par les dispositions adoptées pour la mise en œuvre de la politique européenne commune d'asile, réaffirme en son cinquième alinéa, « *les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, des Chartes sociales adoptées par l'Union et par le Conseil de l'Europe, ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'Homme* ». La Cour de justice de l'Union européenne dans ses arrêts rendus en réponse à des questions préjudicielles intéressant l'asile a d'emblée situé la politique européenne commune dans ce corpus de la communauté de droit que constitue l'Union européenne.

Si la protection subsidiaire constitue une protection internationale issue du droit communautaire, organisée par les directives, en particulier des directives 2004/83/CE, « Qualification », et 2005/85/CE¹⁰, dite « Procédure », à laquelle succèdera à compter du 21 décembre 2013 la directive 2011/95/UE¹¹ et mise en

⁸ Article L. 712-1 du CESEDA.

⁹ Articles L. 742-6 et L. 313-13 du CESEDA.

¹⁰ Directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres.

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 des pays tiers ou les apatrides

LE JUGE FRANÇAIS DE L'ASILE ET LA COMBINAISON DES TEXTES DE DROIT INTERNATIONAL

œuvre en France conformément aux objectifs et aux dispositions obligatoires qu'elles comportent¹² en vertu du principe de « coopération loyale », qui était posé à l'article 10 du Traité sur les Communautés européennes (CE) et figure depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne¹³ à l'article 4 paragraphe 3 du Traité sur l'Union européenne (TUE), elle est pleinement intégrée au droit interne.

Dans la perspective d'une appréhension des instruments internationaux de protection des demandeurs d'asile, le droit communautaire, aujourd'hui droit de l'Union européenne, apparaît comme une branche du droit international très particulière, non fongible dans l'ensemble du droit qui gouverne les rapports entre les nations. L'ordre juridique institué par le Traité de Rome constitue un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres lors de l'entrée en vigueur du traité et qui s'impose à leur juridiction, comme l'a affirmé la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) dans son arrêt du 15 juillet 1964 *Costa / ENEL*, 6-64, le juge national ayant l'obligation en tant qu'organe d'un État membre et par application du « principe de coopération loyale » d'appliquer intégralement le droit communautaire (de l'Union européenne) au besoin en laissant inappliquée toute disposition de droit national contraire (CJCE 9 mars 1978 *Simmenthal* 106/77) et sachant que les dispositions précises et inconditionnelles des directives ont un effet direct (CJCE 2 août 1993 *Marshall* C-271/91).

Dans ce contexte juridique la question de la combinaison, par le juge français de l'asile, des textes de droit international pour la mise en œuvre du droit d'asile invite à examiner tout d'abord la place du droit international en droit français devant le juge administratif qu'est le juge de l'asile (I), puis le statut et la portée de la Convention de Genève (II), ensuite les conventions signées dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies qui confortent la protection du demandeur d'asile (III), les conventions signées dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies qui confortent la mise en œuvre de la clause d'exclusion prévue à l'article 1 F a) (IV), les conventions adoptées par des organisations internationales régionales et visant la protection des réfugiés qui posent la problématique du transfert éventuel de protection (V) et enfin le juge de l'asile et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (VI).

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.

¹² L'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) dispose : « Pour exercer les compétences de l'Union, les institutions adoptent des règlements, des directives, des décisions, des recommandations et des avis. / Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre. / La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens. / La décision est obligatoire dans tous ses éléments. Lorsqu'elle désigne des destinataires, elle n'est obligatoire que pour ceux-ci. / Les recommandations et les avis ne lient pas. »

¹³ Le Traité de Lisbonne, signé le 13 décembre 2007, est entré en vigueur le 1^{er} décembre 2009.