

Rapport alternatif de NANSEN asbl sur la mise en œuvre de la Convention contre la Torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Belgique

La situation des victimes de torture dans la procédure d'asile

Introduction	2
1. Principe de non-refoulement - Liste des points établie par le Comité, article 3, question 19.....	2
2. Détention systématique des demandeurs d'asile à la frontière - Liste des points établie par le Comité, article 11, question 33.....	4
3. Questions liées à la situation spécifique des victimes de torture dans la procédure d'asile en Belgique.....	10
3.1. Absence d'enquête médicale dans le cadre de la procédure d'asile.....	10
3.2. Examen de la crédibilité et besoins procéduraux spéciaux.....	12
3.3. Valeur probante des certificats médico-légaux et (re)connaissance du Protocole d'Istanbul	14
3.4. Demande d'asile tardive et révélation des motifs de la fuite.....	18
3.5. Mutilations génitales féminines de type III	20

Introduction

NANSEN développe une expertise juridique indépendante sur la protection internationale ainsi qu'une approche interdisciplinaire de l'asile. Depuis sa création en 2017, NANSEN est le partenaire opérationnel de l'UNHCR concernant l'aide juridique aux demandeurs d'asile. Depuis 2020, NANSEN développe un programme de travail dédié aux victimes de torture en besoin de protection internationale. Les recommandations présentées ici sont le fruit d'un travail d'analyse structurel portant sur l'effectivité de l'accès à la protection internationale, d'un travail de monitoring portant sur la détention des demandeurs de protection, et d'un travail d'assistance individuelle aux personnes en besoin de protection (y compris les apatrides). Dans toutes ses activités, NANSEN porte une attention particulière aux personnes en situation de vulnérabilité, notamment les victimes de torture.

Dans le cadre de la 71^{ème} session (online) du Comité contre la torture des Nations Unies et de l'examen du quatrième rapport périodique soumis par la Belgique, NANSEN invite les membres du Comité à envisager les recommandations suivantes.

1. Principe de non-refoulement - Liste des points établie par le Comité, article 3, question 19

Le Comité des Nations unies contre la torture a confirmé à plusieurs reprises que l'État doit mener une enquête adéquate sur le risque de torture en cas de retour. Même si le demandeur ne fournit pas de documents suffisants à l'appui de sa demande d'asile, l'État ne peut pas conclure que la demande est non crédible sans mener une enquête adéquate portant sur cet aspect fondamental de la demande¹. Dans l'affaire F.N. c. Danemark, le Comité a décidé qu'en rejetant la demande d'asile sans ordonner un examen médical², l'État n'avait pas suffisamment examiné le risque de torture. Sur cette base, une violation de l'article 3 de la Convention des Nations unies contre la torture a été constatée³. Dans l'affaire M.B. et autres c. Danemark, le Comité s'est prononcé dans le même sens⁴.

NANSEN constate que la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après, Loi du 15 décembre 1980) ne prévoit pas de recours suspensif de plein contentieux lorsqu'un risque réel de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après CEDH) est soulevé en cas de retour dans le pays d'origine ou de transfert en application du règlement Dublin III⁵. L'article 39/2, §2 de la loi sur les étrangers prévoit qu'un recours peut être introduit contre un ordre de quitter le territoire. Il ne s'agit pas d'un recours de plein contentieux mais d'un recours en annulation. Ce recours n'a pas d'effet suspensif automatique. La loi du 15 décembre 1980 ne prévoit de recours avec effet suspensif que dans des cas spécifiques, à savoir un recours en extrême urgence ou des mesures provisoires si un recours en annulation a déjà été introduit (article 39/82 de la loi du 15 décembre 1980).

¹ M. Nowak, M. Birk et G. Monina, *The United Nations Convention Against Torture and its Optional Protocol, A commentary*, second edition, Oxford University Press, 2019, p. 165.

² Sur la pratique des instances belges de l'asile concernant les examens médicaux, voir ci-dessous p. 8 et suivantes.

³ UNCAT 23 novembre 2015, F. K. c. Danemark, n° 580/2014, § 7.6.

⁴ UNCAT 25 novembre 2016, M.B., A.B., D.M.B. et D.B. c. Danemark, n° 634/2014, § 9.6. (voir également le paragraphe 9.8.).

⁵ Règlement n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil 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).

La Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : CourEurDH) a jugé que le système belge actuel n'offre pas les garanties nécessaires au regard de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après : CEDH) lu conjointement avec l'article 3 CEDH.

“ Selon la Cour, si une telle construction peut en théorie se révéler efficace, en pratique, elle est difficilement opérationnelle et est trop complexe pour remplir les exigences découlant de l'article 13 combiné avec l'article 3 de disponibilité et d'accessibilité des recours en droit comme en pratique(...).”⁶

La Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après CJUE) a également estimé à plusieurs reprises que :

“ Il s'ensuit que la protection inhérente au droit à un recours effectif et au principe de non-refoulement dans le domaine des décisions de retour et des éventuelles décisions d'éloignement doit être assurée par l'octroi à la personne demandant une protection internationale d'un droit à un recours effectif et suspensif de plein droit devant au moins une juridiction.”⁷

Dans le contexte spécifique du règlement Dublin III, la CJUE a récemment statué dans une affaire contre l'État belge :

“ Eu égard à ce qui précède, il convient de répondre à la question préjudicielle que l'article 27, paragraphe 1, du règlement Dublin III, lu à la lumière du considérant 19 de ce règlement, et l'article 47 de la Charte doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui ne permet pas au juge, lors de l'examen d'un recours en annulation d'une décision de transfert dont il est saisi, de prendre en compte des circonstances qui datent d'après l'adoption de cette décision et qui sont déterminantes pour l'application correcte dudit règlement, à moins que ces règles ne prévoient un recours spécifique impliquant un examen ex nunc de la situation de l'intéressé, dont les résultats lient les autorités compétentes, qui peut être introduit après la survenance de ces circonstances et qui n'est pas subordonné, notamment, à la privation de liberté de l'intéressé ou à l'imminence de l'exécution de la décision de transfert. ”⁸

À la lumière de cette jurisprudence, l'absence de recours de plein contentieux est donc très problématique. La CourEurDH souligne en outre clairement qu'un contrôle *ex nunc* minutieux et strict est nécessaire dans le contexte de l'article 13 de la CEDH lu conjointement avec l'article 3 de la CEDH⁹. La Cour constitutionnelle belge a également jugé que le droit à un recours effectif contenu dans l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la Charte), en application de l'article 52, paragraphe 3, de cette même Charte, est présumé suspensif et doit permettre un examen strict et complet des griefs des requérants par une autorité de pleine juridiction¹⁰. Enfin, Myria, le Centre fédéral Migration, a recommandé à plusieurs reprises qu'un recours de pleine juridiction avec effet suspensif automatique soit introduit dans la loi sur les étrangers

⁶ CourEurDH 27 février 2014, *Josef c. Belgique* n° 70055/10, § 103; CourEurDH 27 février 2014, *SJ c. Belgique*, n° 70055/10, §103; CourEurDH 7 juillet 2015, *V.M. e.a. c. Belgique*, nr. 60125/11, §215-217; CourEurDH 31 janvier 2011, *MSS c. Belgique & Grèce*, n° 30696/09, §390.

⁷ CJUE 19 juin 2018, *Gnandi*, C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465, §54-58; CJUE 18 décembre 2014, *Abdida*, C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453, §50-53.

⁸ CJUE 15 avril 2021, *HA*, C-194/19, ECLI:EU:C:2021:270, §49.

⁹ CourEurDH 31 janvier 2011, *MSS c. Belgique et Grèce*, n° 30696/09.

¹⁰ Cour constitutionnelle 16 janvier 2014, n° 1/2014, §B.10.7.

contre un ordre de quitter le territoire ou une décision de transfert en vertu du règlement Dublin III¹¹.

Proposition de Recommandation :

1. Introduire un contrôle obligatoire du risque de violation de l'article 3 de la CEDH aux articles 7, 74/5 et 74/6 de la loi du 15 décembre 1980 avant qu'une mesure de détention soit prise.
2. Introduire un recours suspensif de pleine juridiction devant le Conseil du contentieux des étrangers afin d'examiner tout grief justifié fondé sur l'article 3 de la CEDH contre un ordre de quitter le territoire ou une décision de transfert dans le cadre de la procédure Dublin.

2. Détention systématique des demandeurs d'asile à la frontière - Liste des points établie par le Comité, article 11, question 33

NANSEN note que les conditions prescrites par l'article 8.2 de la Directive Accueil ne sont pas incluses dans l'article 74/5, §1 de la loi sur les étrangers, base légale pour la détention des demandeurs à la frontière. La Directive Accueil¹² prévoit en effet que « *lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées* ». L'article 74/6 de la loi du 15 décembre 1980, qui constitue la base légale de la détention des demandeurs de protection internationale sur le territoire, lui, intègre bien ces conditions. Le résultat de cet état des choses est que tout demandeur de protection internationale est systématiquement retenu à la frontière dans le centre de détention. L'exposé des motifs de la loi du 22 mars 2018 indique clairement que l'État belge maintient délibérément la pratique de la détention systématique des demandeurs d'asile à la frontière afin d'assurer un contrôle efficace des frontières¹³.

Selon NANSEN, la détention systématique des demandeurs à la frontière est contraire au droit européen et au droit international.

Il ressort pourtant du texte des Directives Accueil et Procédure¹⁴ que l'article 8 de la Directive Accueil est une disposition à portée générale, applicable aux demandeurs de protection internationale placés en détention et dont la demande est traitée dans le cadre de la procédure à la frontière. L'article 43.1 de la Directive Procédure stipule que la procédure à la frontière doit être mise en œuvre conformément aux principes et garanties fondamentaux énoncés au chapitre II. Au chapitre II, l'article 26 de la Directive Procédure, intitulé "rétention", fait explicitement référence aux motifs et conditions de détention des

¹¹ MYRIA, Note à l'attention de la Commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique PROJETS DE LOI (DOC 54 – 2549/001 et 2548/001) du 22 juin 2017 modifiant la loi du 15/12/1980, Modifications en matière d'éloignements et détention, 4 juillet 2017, 20-21, disponible sur

https://www.myria.be/files/20170704_Myria_avis_projet_de_loi_Transposition_Detention_eloignement.pdf; Myria, Tierce intervention CEDH dans l'affaire V.M. et autres C. Belgique, n° requête 60125/11, 6 juillet 2016, disponible sur https://www.myria.be/files/160506_amicus_curiae_fax.pdf

¹² 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), JOUE, L180, 29 juin 2013, p. 96.

¹³ Exposé des motifs du projet de loi portant modification de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la loi du 12 janvier 2007 concernant l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, Trav. Parl., Chambre des Représentants 2016-17, nr. 54-2548/001, 150.

¹⁴ 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 JOUE, L 180, 29.6.2013, p. 60.

demandeurs d'asile prévus par la Directive Accueil. L'article 8.3 de la Directive Accueil établit la liste exhaustive de six motifs pour lesquels une mesure de détention peut être justifiée. L'un de ces motifs est de statuer sur le droit du demandeur à entrer sur le territoire dans le cadre d'une procédure. Ce motif de détention n'est pas traité séparément. Ceci étaye l'affirmation qui peut en être tirée, que la détention dans le cadre d'une procédure à la frontière est soumise aux mêmes conditions de proportionnalité et de nécessité que celle décidée sur la base de tous les autres motifs de détention prévus par la Directive¹⁵. Les principes généraux énoncés aux considérants 15 et 20 de la Directive Accueil constituent la *ratio legis* des dispositions de cette directive, y compris celles autorisant la rétention. Il s'ensuit qu'afin de garantir l'intégrité physique et psychologique des personnes concernées et pour garantir le respect des obligations légales internationales de la Belgique ainsi que celui de l'article 31 de la Convention sur les réfugiés, les principes de nécessité, de proportionnalité et de subsidiarité s'appliquent à toute mesure de détention.

Selon l'article 52, paragraphe 1, de la Charte, les restrictions au droit à la liberté garanti par l'article 6 de la Charte sont soumises au principe de proportionnalité, c'est-à-dire qu'elles doivent être nécessaires et répondre à des objectifs d'intérêt général. Ces exigences ont été introduites par le législateur de l'Union dans le cadre de la refonte de la Directive Accueil. Cela a été confirmé par la CJEU dans l'arrêt K¹⁶, où elle a jugé que pour être conforme à l'article 6 de la Charte, toute restriction du droit à la liberté doit être conforme à l'article 52, paragraphe 1, de la Charte. Cela signifie que la privation de liberté doit être prévue par la loi, comme c'est le cas à l'article 8 de la Directive Accueil. En outre, le contenu essentiel du droit à la liberté doit être respecté. C'est le cas parce que l'article 8 de la Directive Accueil stipule que la détention n'est possible que dans des circonstances exceptionnelles, qu'elle est fondée sur le comportement personnel, qu'elle est soumise à des conditions strictes et que des garanties procédurales sont prévues. Enfin, le principe de proportionnalité doit être respecté. En particulier, la détention doit être nécessaire et répondre à des objectifs d'intérêt général, tels que le bon fonctionnement du régime d'asile commun. Cela implique que les personnes ayant besoin d'une protection internationale soient identifiées et que celles qui n'en ont pas besoin soient empêchées d'entrer et de résider illégalement sur le territoire. Il doit y avoir un équilibre entre cet objectif d'intérêt public et le droit à la liberté de chaque individu. C'est pourquoi la détention est assortie de certaines conditions et que, dans chaque cas individuel, elle ne peut être utilisée qu'en dernier recours.

La CJEU précise que le bon fonctionnement du régime d'asile européen commun ne saurait justifier une décision de placement en rétention sans que les autorités nationales aient préalablement procédé à un examen au cas par cas de la proportionnalité de la rétention aux objectifs poursuivis. Selon la Cour, un tel examen exige que toutes les conditions prévues aux articles 8 et 9 de la Directive Accueil soient remplies. Cela signifie qu'un contrôle efficace des frontières en tant qu'objectif d'intérêt général n'est pas suffisant pour justifier la détention systématique. Afin de respecter le principe de proportionnalité et le contenu essentiel du droit à la liberté, les conditions énoncées à l'article 8 de la Directive Accueil doivent être remplies.

Dans le cas contraire, il y aurait une violation de l'article 6 de la Charte pris conjointement avec l'article 52, paragraphe 1, de la Charte. L'applicabilité de l'article 8 de la Directive Accueil aux demandeurs de protection internationale qui relèvent de l'article 43 de la Directive Procédure a été confirmée par la CJEU dans l'arrêt PPU¹⁷. Dans cet arrêt, la CJEU déclare qu'une détention liée à la procédure frontière relève du champ d'application de l'article 8.3, c), de la Directive Accueil¹⁸. La Cour confirme que la détention n'est autorisée

¹⁵ G. CORNELISSE, "Territory, Procedures and Rights: Border Procedures in European Asylum Law", *Refugee Survey Quarterly*, 2016, 84.

¹⁶ CJEU 14 septembre 2017, C-18/16, K., ECLI:EU:C:2017:680

¹⁷ CJUE 14 mai 2020, C-924/19, PPU, ECLI:EU:C:2020:367.

¹⁸ CJUE 14 mai 2020, C-924/19, PPU, ECLI:EU:C:2020:367, §§ 237-238.

que dans les cas où elle s'avère nécessaire sur la base d'une appréciation individuelle de chaque cas et lorsque d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées efficacement. Il s'ensuit, selon la Cour de Justice, que les autorités nationales ne peuvent placer en détention un demandeur de protection internationale qu'après avoir procédé à une évaluation au cas par cas de la proportionnalité de cette détention par rapport aux objectifs poursuivis, tels qu'énoncés dans l'arrêt K¹⁹.

Par conséquent, NANSEN ne peut pas souscrire au raisonnement de la Cour constitutionnelle tel qu'il est développé dans son arrêt du 25 février 2021. Dans cet arrêt, la Cour considère que l'article 43 de la directive Procédure, qui régit la procédure à la frontière, est *lex specialis* par rapport à l'article 8 de la directive Accueil. Selon la Cour, les règles générales contenues dans l'article 8 de la directive Accueil ne s'appliquent que dans la mesure où elles sont compatibles avec les caractéristiques spécifiques de la procédure frontière. Une évaluation individuelle de la nécessité de détenir n'est pas compatible avec la procédure spécifique introduite par l'article 43 de la directive Accueil, selon la Cour. Il s'ensuit que la détention temporaire de chaque demandeur à la frontière est nécessaire dans le cadre d'un contrôle efficace de l'immigration, afin d'assurer un contrôle efficace des frontières qui ne peut être réalisé par des mesures moins coercitives²⁰. Selon NANSEN, c'est la Directive Accueil, et son article 8, qui est la *lex specialis* en matière de détention par rapport à la Directive Procédure. Le considérant 8 de la Directive Accueil prévoit également qu'afin d'assurer l'égalité de traitement des demandeurs dans toute l'Union, la Directive Accueil s'applique à toutes les étapes et à tous les types de procédures concernant les demandes de protection internationale.

De plus, l'article 22 de la Directive Accueil impose une obligation d'identification des demandeurs en situation de vulnérabilité afin de leur apporter un soutien adéquat. Dans le cas où la détention est indiscriminée, ou sans évaluation individuelle, les demandeurs en situation de vulnérabilité ne seront pas identifiés. La CourEurDH exige également, dans certains cas de personnes vulnérables, comme les enfants, que la nécessité de la détention soit démontrée²¹. Dans l'affaire *Thimothawes c. Belgique*, la CourEurDH a évalué la pratique de la détention automatique aux frontières à la lumière de l'article 5 § 1 (f) de la CEDH. Elle a estimé que les mesures de détention successives étaient formulées de manière stéréotypée et laconique et ne permettaient pas au requérant de connaître les raisons qui justifiaient concrètement sa détention. Dans cette même affaire, la CourEurDH a rappelé que la détention généralisée ou automatique des demandeurs d'asile sans évaluation individuelle des besoins particuliers peut être problématique à la lumière de l'article 5 § 1 (f) de la CEDH²².

Le droit de l'Union européenne sur la détention des demandeurs de protection internationale à la frontière est conforme au droit international, en particulier à l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui garantit le droit à la liberté. Le Comité des droits de l'homme des Nations unies considère d'ailleurs que la détention des demandeurs de protection internationale est arbitraire lorsque les circonstances individuelles ne sont pas prises en compte et que la possibilité de mettre en œuvre des mesures moins coercitives n'est pas explorée. L'entrée irrégulière sur le territoire ne suffit pas à elle seule à justifier la détention²³. Dans une jurisprudence plus récente, le Comité des droits de l'homme des Nations unies examine les circonstances dans lesquelles les demandeurs de protection internationale qui entrent illégalement sur le territoire peuvent être détenus

¹⁹ CJUE 14 mai 2020, C-924/19, *PPU*, ECLI:EU:C:2020:367, §§ 258-259.

²⁰ Cour constitutionnelle 25 février 2021, n° 23/2021, points B.122.7 et B.122.8.

²¹ CourEurDH 1 septembre 2016, n°49734/12, *V.M. c. Royaume uni*, § 94; CourEurDH 20 décembre 2011, n°10486/10, *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*, § 124; CourEurDH 12 juillet 2016, n°11593/12, *A.B. et al. c. France*, § 124; CourEurDH 19 janvier 2012, n°39472/07 en 39474/07, *Popov c. France*.

²² CourEurDH 4 avril 2017, n°39061/11, *Thimothawes c. Belgique*, §§ 73, 77.

²³ Comité des Droits de l'Homme des Nations unies 30 avril 1997, CCPR/C/59/D560/93, *A. c. Australie* § 9.4.

pendant une courte période. À cette occasion, le Comité rappelle le caractère conditionnel et subsidiaire de cette détention et souligne que la détention fondée sur une règle obligatoire applicable à une large catégorie de personnes est arbitraire²⁴.

NANSEN recommande donc que les articles pertinents de la loi du 15 décembre 1980 soient modifiés afin d'en assurer la conformité avec le droit européen et de garantir un contrôle de légalité efficace de la détention.

Proposition de Recommandation :

Achever la transposition de l'article 8 de la Directive Accueil dans l'article 74/5 de la loi du 15 décembre 1980 en ajoutant les mots suivants : "Lorsque, sur la base d'une évaluation individuelle, cela s'avère nécessaire et qu'aucune autre mesure moins coercitive ne peut être appliquée efficacement".

NANSEN constate en outre que la détention systématique des demandeurs à la frontière donne également lieu à l'application systématique de la procédure frontière prévue à l'article 57/6/4²⁵ de la loi du 15 décembre 1980 et de la procédure accélérée prévue à l'article 57/6/1(1) de la même loi²⁶. Pour des exemples de cas individuels, voir NANSEN, [Vulnérabilité en détention, Application de la procédure à la frontière et de la procédure accélérée](#) (pages 4 à 7).

Les dossiers analysés par NANSEN montrent que :

- Le CGRA reprend souvent dans sa décision les motifs invoqués par l'Office des Étrangers pour justifier la détention sur la base de l'article 74/5, §1, 2° de la loi sur les étrangers, mais sans procéder à une analyse individuelle ni se référer aux éléments concrets du dossier dans sa décision.
- Dans les cas où le CGRA justifie sa décision par des arguments autres que ceux utilisés par l'Office des Étrangers pour justifier la détention, ces arguments ne sont pas étayés par le dossier.
- Dans certains cas, la décision n'est pas du tout motivée.
- Même lorsque le CGRA détermine que le demandeur a des besoins procéduraux particuliers, cela n'empêche pas l'application de la procédure à la frontière ou de la procédure accélérée.

La décision d'appliquer ou non la procédure à la frontière doit pourtant être prise sur la base d'une analyse individuelle²⁷. Le considérant 21 de la Directive Procédure indique par ailleurs que « l'absence de documents à l'entrée ou l'utilisation de documents falsifiés ne devrait pas entraîner en soi un recours automatique à la procédure à la frontière ou à la procédure accélérée ». Les articles 31, §8 et 43 de la Directive Procédure fixent un cadre strict pour l'application de ce type de procédure. Dans l'arrêt *Samba Diouf*, la CJUE a précisé que la

²⁴ Comité des Droits de l'Homme des Nations unies 25 juillet 2013, CCPR/C/108/D/2136/2012, *M.M.M. e.a. c. Australie*, § 10.3.

²⁵ Cet article transpose l'article 43 de la Directive Procédure, qui autorise les États membres à instaurer une procédure d'asile à la frontière.

²⁶ La procédure à la frontière a été introduite dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 21 novembre 2017. L'article 57/6/4 constitue la transposition de l'article 43 de la Directive Procédure, qui autorise les États membres à instaurer une procédure d'asile à la frontière. Voir aussi la NANSEN Note 2018-1, *Demandeurs d'asile à la frontière : procédure à la frontière et détention*, avril 2018, *op.cit.*, p. 3. [Voyez également, CLAES, M., Vasthouding van personen met een mogelijke nood aan internationale bescherming als uitzonderingsmaatregel na de wet van 21 november 2017, T. Vreemd., 2019, nr.3, pp. 198-200.](#)

²⁷ Exposé des motifs de la loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, La Chambre, 2016-2017, DOC 54 -2548/001, pp. 150-151. Voyez aussi, CORNELISSE, G., "Territory, Procedures and Rights : Border Procedures in European Asylum Law", *Refugee Survey Quarterly* 2016, p. 81.

procédure accélérée concerne « *notamment les demandes dont tout porte à croire qu'elles sont infondées, car des éléments clairs et évidents permettent aux autorités de considérer que le demandeur ne pourra pas bénéficier d'une protection internationale, ainsi que les demandes frauduleuses ou abusives* »²⁸.

Enfin, l'article 48/9, §5 de la loi du 15 décembre 1980 indique que le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA) n'appliquera pas la procédure à la frontière si le demandeur a des besoins procéduraux spéciaux incompatibles avec une telle procédure. Cette disposition vise, en particulier mais pas uniquement, les victimes de torture, de viol ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle.

En pratique, dans les cas où le CGRA décide de ne plus appliquer la procédure à la frontière et de prendre une décision d'examen ultérieur, par manque de temps ou pour effectuer une enquête plus approfondie, NANSEN observe que cette décision est prise après l'entretien personnel ou même après la décision du Conseil du contentieux du droit des étrangers (CCE).

Compte tenu des conséquences de la procédure accélérée combinée au maintien en détention, NANSEN considère que la décision d'examen ultérieur devrait être prise le plus rapidement possible. En outre, cette décision n'est pas motivée par la CGRA, ce qui rend difficile tout contrôle éventuel de la légalité du maintien en détention sur la base de l'article 74/6 de la loi du 15 décembre 1980. En effet, si le CGRA décide de mener un examen ultérieur en raison de la complexité du dossier ou du profil vulnérable spécifique du demandeur, cela peut avoir un impact sur la légalité de la détention.

Il ressort des travaux préparatoires de la Directive Procédure que la Commission européenne souhaitait prévenir les abus de la procédure d'asile avec l'introduction de la procédure à la frontière : "*La proposition modifiée renforce la capacité des États membres à faire face aux abus potentiels du système d'asile. Les nouvelles règles prévoient que les États membres peuvent accélérer les procédures et examiner à la frontière les demandes lorsque le demandeur a fait des déclarations manifestement fausses ou manifestement improbables qui contredisent des informations suffisamment vérifiées sur le pays d'origine, rendant ainsi la demande clairement non convaincante. Il en va de même pour les demandeurs qui représentent un danger pour la sécurité nationale ou l'ordre public*"²⁹.

C'est ce que confirme l'arrêt Samba Diouf, dans lequel la CJEU a déclaré que les cas justifiant le traitement de la demande dans le cadre de la procédure accélérée (frontière) concernent "*les demandes dont tout indique qu'elles ne sont pas fondées, en ce sens que les autorités sont en mesure de décider, sur la base d'éléments clairs et évidents, que le demandeur ne peut prétendre à la protection internationale, ainsi que les demandes frauduleuses ou mensongères*"³⁰.

Par conséquent, la procédure à la frontière ne peut être appliquée automatiquement à tout demandeur de protection internationale qui ne remplit pas les conditions d'entrée prévues aux articles 2 et 3 de la loi du 15 décembre 1980. L'application de cette procédure devrait avoir lieu à la suite d'une évaluation individuelle et seulement dans les cas où il existe des indications selon lesquelles la demande de protection internationale est infondée.

²⁸ CJUE 28 juillet 2011, C-69/10, *Samba Diouf*, ECLI:EU:C:2011:524, § 31.

²⁹ European Commission, Amended Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Common Procedures for Granting and Withdrawing International Protection Status (Recast), COM(2011) 319 final, 1 Jun. 2011 Annex, 5, beschikbaar op https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/default/files/what-is-new/news/pdf/1_act_part1_v121_319_en.pdf

³⁰ CJUE 28 juillet 2011, C-69/10, *Samba Diouf*, ECLI:EU:C:2011:524, § 31.

Dans la mesure où elle a pour conséquence des délais de traitement et de recours raccourcis, NANSEN maintient que l'application de la procédure à la frontière est problématique, pour les raisons suivantes :

- La détention et le raccourcissement des délais augmentent la situation de vulnérabilité du demandeur de protection internationale
- Les délais très courts rendent difficile la préparation de l'entretien personnel
- Les délais très courts, et la détention elle-même rendent difficiles l'obtention de documents, en particulier médicaux.
- La grande majorité des auditions ont lieu par vidéoconférence³¹
- Ce cadre procédural rend plus difficile pour le CGRA d'identifier les victimes de torture, ou les demandeurs souffrant de traumatismes
- Ce cadre procédural rend plus difficile pour le CGRA de détecter d'éventuels besoins procéduraux spéciaux (alors qu'ils peuvent faire obstacle à l'application de la procédure à la frontière)

Une audition insuffisamment préparée, l'absence de détection d'un traumatisme ou d'identification de besoins procéduraux spéciaux peuvent avoir d'importantes conséquences sur la capacité du demandeur à livrer son récit, et donc sur l'issue de sa demande de protection internationale³².

En outre, plusieurs instances recommandent que certains types de demandes ne soient pas traités dans le cadre d'une procédure accélérée. Il en va ainsi, par exemple, des demandes liées au genre³³, à l'orientation sexuelle³⁴, ou des demandes introduites par des victimes de trafic d'êtres humains³⁵.

Le fait que les instances de l'asile belges recourent aux entretiens par vidéoconférence pour les demandeurs d'asile privés de protection aggravent encore la situation des demandeurs des victimes de torture détenues à la frontière³⁶.

NANSEN relève les problèmes suivants liés à l'emploi de la vidéoconférence :

- La vidéoconférence peut porter atteinte à la capacité du demandeur de livrer son récit, en particulier des éléments de nature intime ;
- Des difficultés techniques peuvent survenir, et empêcher le demandeur de livrer son récit dans de bonnes conditions ;
- La confidentialité risque de ne pas être garantie ;
- La transmission de documents originaux est rendue difficile ;

³¹ Dans un des dossiers analysés par NANSEN, le CGRA y a renoncé, car le demandeur avait des troubles auditifs. En 2019, 475 entretiens par vidéoconférence ont été organisés (sur un total de 904 auditions en centre fermé) MYRIA, *Compte-rendu de la réunion de contact protection internationale 22 janvier 2020*, p.13, https://www.myria.be/files/20200122_PV_r%C3%A9union_contact.pdf

³² L'impact de la procédure accélérée sur l'égalité des armes et la collecte de preuves est d'ailleurs reconnu par le CCE dans une jurisprudence constante. Voyez entre autres, CCE n° 204 154 du 22 mai 2018.

³³ Parlement européen, *Demandes d'asile liées au genre en Europe*, 2012, p.100, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2012/462481/IPOL-FEMM_ET\(2012\)462481_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2012/462481/IPOL-FEMM_ET(2012)462481_FR.pdf)

³⁴ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Guidelines on International Protection nr. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 2012, §59, <https://www.unhcr.org/509136ca9.pdf>

³⁵ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Guidelines on International Protection: the application of article 1A(2) of the 1951 Convention and/or Protocol relating to the Status of Refugees to victims of trafficking and persons at risk of being trafficked*, 2006, § 45, <https://www.unhcr.org/publications/legal/443b626b2/guidelines-international-protection-7-application-article-1a2-1951-convention.html>

³⁶ Pour une analyse approfondie de l'impact de la visioconférence dans le cadre de la procédure d'asile, en particulier pour les personnes en situation de vulnérabilités détenues à la frontière voir NANSEN, *Rapport Vulnérabilités en détention, Chapitre IV procédure à la frontière et procédure accélérée*, 2019-2020, pages 10 à 29, disponible sur <https://nansen-refugee.be/2020/11/09/vulnerabilites-en-detention-et-acces-a-la-protection-internationale-rapport-2019-2020/>

- Actuellement, l'absence d'indication dans la convocation quant à la possibilité pour le demandeur de s'opposer à la vidéoconférence ;
- La vidéoconférence constitue une source de confusion pour le demandeur de protection internationale, quant au rôle de chacun au cours de l'audition (avocat, officier de protection, interprète) ;
- Elle porte atteinte au principe de la neutralité de l'interprète, lorsqu'il se trouve dans les locaux du CGRA avec l'officier de protection ;
- Elle peut empêcher la communication non verbale (non-dits, silences, etc.)
- Elle risque, en particulier en détention, de faire obstacle à la détection des besoins procéduraux spéciaux³⁷.

Proposition de Recommandation :

1. À l'article 57/6/4, paragraphe 1 de la loi du 15 décembre 1980, ajouter les termes "après une évaluation individuelle", comme suit : "Le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides est autorisé", après une évaluation individuelle, à l'égard de l'étranger qui tente d'entrer dans le Royaume sans remplir les conditions énoncées aux articles 2 et 3, et qui a déposé une demande de protection internationale à la frontière. d'y déclarer la requête irrecevable sur la base de l'article 57/6 § 3 ou d'y prendre une décision sur le fond de la requête dans l'une des situations prévues à l'article 57/6/1 § 1 (1) (a), (b), (c), (d), (e), (f), (g), (i) ou (j). "
2. Imposer au CGRA l'obligation de motiver la décision d'examen ultérieur afin de permettre un contrôle effectif de la légalité de la décision de maintien en détention de l'Office des Étrangers.
3. Abandonner la procédure à la frontière et la procédure accélérée avant l'entretien personnel pour les demandeurs de protection internationale en situation de vulnérabilité pour qui des besoins procéduraux sont identifiés et en particulier pour les victimes de torture.
4. Faire passer de l'arrêté royal du 11 juillet 2003 à la loi du 15 décembre 1980 le principe selon lequel l'entretien personnel organisé par le CGRA relatif aux demandes de protection internationale a lieu en présence physique de toutes les parties concernées, que la personne soit ou non détenue.

3. Questions liées à la situation spécifique des victimes de torture dans la procédure d'asile en Belgique

3.1. Absence d'enquête médicale dans le cadre de la procédure d'asile

L'article 48/9 de la loi du 15 décembre 1980 crée la possibilité pour l'Office des Étrangers, de procéder à un examen médical en vue d'établir d'éventuels besoins procéduraux spéciaux. La possibilité pour le CGRA de procéder à une évaluation médicale dans le cadre

³⁷ À ce propos, voyez NANSEN, *Vulnérabilités en détention. Procédure à la frontière, procédure accélérée, visioconférence*, <https://nansen-refugee.be/wp-content/uploads/2021/01/4.-Vulne%CC%81rabilite%CC%81s-en-de%CC%81tention-IV.-Proce%CC%81dure-frontie%CC%80re.pdf> et NANSEN, *Kwetsbaarheid in detentie : verkennende bevindingen 2018*, <https://nansen-refugee.be/wp-content/uploads/2019/06/NANSEN-Bevindingen-Kwetsbaarheid-in-detentie.pdf>.

de l'examen du besoin de protection internationale est prévue à l'article 48/8 de la Loi du 15 décembre 1980. L'article 48/8 transpose l'article 18 de la Directive Procédure.

Le CGRA peut demander au requérant de prendre des dispositions à cet effet dans les meilleurs délais, le cas échéant auprès d'un expert désigné par le CGRA. L'exposé des motifs de la loi ajoute qu'il doit déjà y avoir des indications claires de persécutions ou d'atteintes graves préalables, et qu'il appartient au demandeur de fournir les éléments nécessaires à cet effet en premier lieu. Il doit avant tout présenter un récit détaillé et crédible³⁸. L'exposé des motifs souligne également que l'organisation d'un examen médical concerne uniquement des situations spéciales et exceptionnelles³⁹.

En outre, le CGRA est totalement libre dans son choix d'évaluer l'opportunité et la nécessité de faire procéder à un examen médical ; le coût d'un tel examen peut jouer un rôle dans cette décision⁴⁰.

Tant l'Office des Étrangers que le CGRA ont confirmé récemment n'avoir jamais fait usage de cette disposition⁴¹.

La question se pose de savoir si l'article 48/8 de la loi du 15 décembre 1980 et la disposition prévoyant que le CGRA a le libre choix d'organiser ou non un examen médical sont conformes ou non aux obligations internationales de la Belgique. Pour les victimes de torture en particulier, la Convention des Nations unies contre la torture impose aux instances d'asile l'obligation de faire procéder à un examen médical lorsqu'un demandeur d'asile affirme avoir été victime de torture ou de mauvais traitements. Dans ce cas, aucune décision négative ne doit être prise sans procéder à une enquête efficace, y compris un examen médical. Cet examen médical doit avoir lieu conformément au Protocole d'Istanbul.

En outre, le droit international, et en particulier la Convention des Nations unies contre la torture, implique une obligation d'examen médical dans le cadre de l'obligation des États d'accorder une « réparation » aux victimes potentielles de torture. Sur cette base, lue conjointement avec la jurisprudence pertinente de la CEDH, il existe au moins une obligation pour les instances d'asile de procéder à un examen médical si elles contestent les conclusions du certificat médical que dépose le demandeur de protection internationale, lorsque ces dernières démontrent une probabilité raisonnable que le demandeur a été soumis à des actes de torture ou à un traitement inhumain ou dégradant.

Dans pas moins de quatre dossiers en 2020 et 2021 impliquant des victimes de torture ayant introduit une demande de protection internationale⁴², NANSEN a demandé explicitement par écrit au CGRA de recourir à un examen médical avant d'écartier les pièces versées au dossier, pour contribuer à l'examen, au fond, du besoin de protection des personnes concernées. Ces demandes sont restées sans effet.

NANSEN note donc avec beaucoup d'intérêt les Observations finales adressées sur cette question par le Comité contre la Torture aux Pays Bas en 2013⁴³. En particulier, NANSEN

³⁸ Exposé des motifs du projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, Doc. parl., Chambre, 2016-17, n° 54-2548/001, p. 49.

³⁹ Idem, p. 50.

⁴⁰ Idem, p.49.

⁴¹ Myria, Procès verbal de la réunion de contact sur la protection internationale du 20 janvier 2021, page 18 §600 disponible sur https://www.myria.be/files/20210120_PV_r%C3%A9union_contact.pdf

⁴² NANSEN tient à la disposition du Comité toutes les informations relatives à la situation des quatre victimes de torture concernées.

⁴³ Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Netherlands, adopted by the Committee at its fiftieth session (6-31 May 2013) disponibles sur <https://www.johannes-wier.nl/wp/wp-content/uploads/2014/02/Concluding-observations-CAT-21-6-2013.pdf>

souligne que « *Le Comité est également préoccupé par le fait que, lors des examens médicaux qui font partie de la procédure d'asile, les personnes sont principalement évaluées sur leur capacité à être interrogées, sans tenir compte de leurs besoins éventuels en matière de traitement et de soutien en raison des mauvais traitements, de la torture ou des traumatismes subis. Cette pratique consistant à ne pas utiliser le Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Protocole d'Istanbul) comme moyen d'établir un lien entre les mauvais traitements allégués dans la demande d'asile et les conclusions de l'examen physique réel n'est pas conforme aux exigences énoncées dans le Protocole d'Istanbul (articles 3 et 10)* »⁴⁴. Il n'en va pas autrement en Belgique.

Proposition de Recommandation :

1. Adapter et renforcer les mesures pour identifier les demandeurs de protection internationale ayant des besoins spécifiques le plus tôt possible.
2. Les instances de l'asile procèdent à un examen médical pour évaluer correctement le besoin de protection lorsqu'il existe des indications que le demandeur de protection internationale a été victime de torture.
3. Les instances veillent à ce que, lors de l'examen médical dans le cadre de la procédure d'asile, les demandeurs soient évalués à la fois sur leur capacité à être interrogés correctement et sur leurs besoins éventuels de traitement et de soutien en raison des mauvais traitements, des tortures ou des traumatismes subis ;
4. Appliquer le Protocole d'Istanbul dans les procédures d'asile et dispenser une formation à ce sujet aux professionnels concernés afin de faciliter la surveillance, la documentation et les enquêtes sur la torture et les mauvais traitements, en mettant l'accent sur les traces physiques et psychologiques, en vue d'offrir une réparation aux victimes.

3.2. Examen de la crédibilité et besoins procéduraux spéciaux

NANSEN constate que, selon le CGRA, les besoins procéduraux spéciaux prévus à l'article 48/9 de la loi du 15 décembre 1980 concernent uniquement les modalités de la procédure et donc pas l'appréciation du contenu de la demande. En outre, la plupart des mesures proposées au titre des besoins procéduraux spéciaux sont des mesures classiques, prévues depuis longtemps par l'arrêté royal du 11 juillet 2003⁴⁵ et la Directive Procédure⁴⁶. Pour des exemples de cas individuels utilisant cette interprétation limitée des besoins procéduraux spéciaux, voir NANSEN, [Vulnérabilité en détention : besoins procéduraux spéciaux](#), pages 3 et 4.

Sur la base de son expérience dans le soutien de dossiers individuels de demandeurs en situation vulnérable, NANSEN considère que la conséquence d'une interprétation restrictive des besoins procéduraux spéciaux, combinée à l'importance centrale de l'évaluation de la crédibilité dans la procédure d'asile, constitue un obstacle à l'identification de la vulnérabilité

⁴⁴ Idem, point 12.

⁴⁵ Arrêté royal fixant la procédure devant le Commissariat général aux Réfugiés et aux Apatrides ainsi que son fonctionnement, Mon.B. 27 janvier 2004, p. 4623.

⁴⁶ Il s'agit par exemple de la présence d'un tuteur ou d'un avocat, le sexe de l'agent de protection ou de l'interprète, l'octroi de pauses, la formulation claire et la répétition des questions, la demande de notes d'audience

d'un demandeur et des éventuels besoins procéduraux spéciaux. Cette interprétation fait donc *in fine* obstacle à l'évaluation correcte du besoin de protection.

L'identification des besoins procéduraux spéciaux doit garantir une évaluation adaptée de la crainte de persécution et du besoin de protection du demandeur. Elle entretient donc un lien étroit avec l'évaluation substantielle du besoin de protection, en ce compris l'évaluation de la crédibilité, qui doit être adaptée aux personnes en situation de vulnérabilité, comme les victimes de la torture, afin de garantir le bon déroulement de la procédure d'asile.

NANSEN se base sur la position du Comité des Nations Unies contre la torture⁴⁷ et du Rapporteur spécial contre la torture, Nils Melzer, qui affirme que pour une évaluation efficace des risques, les vulnérabilités doivent être prises en compte : " *Pour que l'évaluation des risques requise soit efficace, elle doit prendre en compte les vulnérabilités, en particulier les traumatismes psychologiques préexistants qui peuvent affecter la capacité d'une personne à s'engager efficacement dans les procédures standard. Cela est particulièrement pertinent lorsque les procédures d'asile et les évaluations de risques similaires reposent sur des évaluations de crédibilité, dont il a été démontré qu'elles produisent de faux négatifs lorsqu'elles sont appliquées à des personnes ayant subi un traumatisme psychologique.*"⁴⁸.

En outre, plusieurs études scientifiques démontrent l'impact négatif du traumatisme sur la mémoire et la capacité à présenter le récit de l'asile⁴⁹.

Le HCR indique également dans une étude sur les besoins procéduraux spéciaux, intitulée "Specific needs of asylum seekers in the Swiss asylum system", que les besoins procéduraux spéciaux doivent être pris en compte lors de l'évaluation substantielle du besoin de protection et lors du processus décisionnel : " *Une prise en compte dans l'examen du statut de réfugié et des obstacles au renvoi : certains besoins spécifiques sont susceptibles d'impacter le contenu concret de la demande d'asile, les raisons de la persécution, l'évaluation de la crédibilité de la demande et la recevabilité du renvoi, y compris le renvoi dans le cadre d'une procédure de Dublin ou à un pays tiers sûr.* " Selon le HCR, il faut tenir compte des facteurs physiques et psychologiques qui ont un impact sur la capacité du demandeur d'asile à présenter sa demande de protection internationale de manière complète et cohérente. Ceux-ci doivent également être pris en compte dans le processus de prise de décision. Il convient de veiller à ce que les contradictions ou les arguments non fondés résultant de cette situation ne conduisent pas au rejet de la demande pour cause de manque de crédibilité. Le HCR indique qu'il est nécessaire que la charge de la preuve qui repose sur le demandeur d'asile soit allégée. Une instruction approfondie de la part des instances d'asile est exigée, dans le cadre de laquelle l'accent doit être mis sur la situation objective⁵⁰. Il peut également être nécessaire que les autorités chargées de l'asile assument une partie de la charge de la preuve ou qu'elles accordent au demandeur et à son

⁴⁷ UNCAT 22 janvier 2007, *CT et KM c. Suède*, § 7.6: " (...) le Comité rappelle sa jurisprudence selon laquelle on peut rarement attendre des victimes de torture une exactitude sans faille (...)"

⁴⁸ UNGA, Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*, Nils Melzer, 23 novembre 2018, 12, disponible sur <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/347/27/PDF/G1834727.pdf>

⁴⁹ BCHV, *Trauma, geloofwaardigheid en bewijs in de asielpcedure*, juni 2014, 13-17, disponible sur <https://nansen-refugee.be/wp-content/uploads/2020/05/Trauma-en-geloofwaardigheid-BCHV-CBAR-2014.pdf>

⁵⁰ UNHCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Refugee Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, février 2019, disponible sur <https://www.unhcr.org/publications/legal/5ddfcd47/handbook-procedures-criteria-determining-refugee-status-under-1951-convention.html>

avocat plus de temps pour rassembler des preuves. Dans tous les cas, la situation spécifique du demandeur d'asile doit être suffisamment prise en compte⁵¹.

Dans pas moins de six dossiers en 2020 et 2021 impliquant des victimes de torture ayant introduit une demande de protection internationale⁵², NANSEN a demandé explicitement par écrit au CGRA de rééquilibrer le poids relatif accordé d'une part aux déclarations de demandeurs d'asile victimes de torture et d'autre part aux éléments du dossier. Ces demandes sont restées sans effet.

Proposition de Recommandation :

1. Établir des lignes directrices à destination des agents du CGRA pour les stimuler à obtenir un avis médical afin de déterminer la bonne approche dans certains dossier, en particulier dans les dossiers des victimes de torture.
2. Alléger la charge de la preuve pour les demandeur d'asile, en particulier les victime de torture. Les instances d'asile mènent une enquête plus approfondie et accordent plus de poids aux circonstances objectives (compte tenu des éléments objectivement disponibles tels que les informations sur le pays, les témoignages, les documents médico-légaux, les rapports psychologiques,...).
3. Établir des lignes directrices à destination des agents du CGRA pour garantir la prise en compte des évidences scientifiques concernant l'impact du traumatisme sur le fonctionnement de la mémoire et éviter que les éventuelles incohérences dans les déclarations d'un demandeur d'asile traumatisé, en particulier les victimes de torture, aient un impact négatif de leur crédibilité.

3.3. Valeur probante des certificats médico-légaux et (re)connaissance du Protocole d'Istanbul

Dans plusieurs arrêts, la CourEurDH s'est prononcée sur la force probante des documents médicaux qui établissent la plausibilité des actes de torture ou des mauvais traitements infligés dans le passé. La CourEurDH souligne également l'importance des documents médicaux. Ils peuvent créer une présomption réfragable de torture ou de traitement inhumain. Ils peuvent aussi, dans certains cas, entraîner un renversement de la charge de la preuve ainsi qu'une obligation pour les autorités de faire établir un rapport médico-légal par un expert.

Le certificat médical crée une présomption réfragable et un renversement de la charge de la preuve. Ainsi, dans l'arrêt R.C. c. Suède⁵³ du 9 mars 2010, CourEurDH a conclu, contrairement aux autorités nationales, que le récit de demande d'asile de base du requérant restait cohérent tout au long des différentes procédures. Selon la CourEurDH, malgré certaines incertitudes, sa crédibilité globale n'a pas été remise en cause⁵⁴. Pour évaluer la crédibilité globale, la CourEurDH a pris en considération le certificat médical présenté par le requérant ainsi que le rapport d'information sur les pays d'origine sur la base

⁵¹ UNHCR, *Specific needs of asylum seekers in the Swiss asylum system, augustus 2020*, 76-77, beschikbaar op: <https://www.refworld.org/docid/5f4e6f594.html>

⁵² NANSEN tient à la disposition du Comité toutes les informations relatives à la situation des six victimes de torture concernées.

⁵³ CourEurDH 9 mars 2010, R.C. c. Suède, n° 41827/07.

⁵⁴ CourEurDH 9 mars 2010, R.C. c. Suède, n° 41827/07, § 52.

desquels le récit du requérant a été jugé cohérent. La CourEurDH a adopté une position similaire dans l'arrêt *Mo.M c. France*⁵⁵ du 18 avril 2013, où elle a estimé que les documents médicaux présentés par le requérant apportaient la preuve de la torture décrite par ce dernier.⁵⁶

Les lésions attestées par un certificat médical constituent un facteur d'aggravation du risque, quelle que soit l'incrédulité vis-à-vis du contexte dans lequel elles ont été infligées. La preuve des mauvais traitements infligés dans le passé est un élément important pris en considération par la CourEurDH lors de l'évaluation d'une demande. Dans certaines circonstances, la preuve de ces mauvais traitements peut également constituer un facteur d'aggravation du risque⁵⁷ ; les affaires *I. c. Suède*⁵⁸ et *N.A. c. Royaume-Uni*⁵⁹ en sont deux exemples.

Enfin, le manque de crédibilité d'un récit d'asile ne suffit pas à dissiper les doutes sur l'origine des blessures constatées dans le certificat médical. Dans l'affaire *R.J. c. France*⁶⁰ du 19 septembre 2013, et malgré l'absence de crédibilité du récit de demande d'asile, la CourEurDH a déclaré, sur la base d'un certificat médical versé au dossier, qu'il y avait de fortes présomptions que le demandeur ait subi un traitement contraire à l'article 3 de la CEDH dans son pays d'origine. La CourEurDH a reproché aux instances d'asile de ne pas avoir examiné davantage la cause et la nature des blessures. Selon la CourEurDH, en invoquant le manque de crédibilité du récit de la demande d'asile, les instances d'asile n'ont pas dissipé les graves soupçons qui pesaient sur l'origine des blessures du requérant.⁶¹

Les preuves médicales établies par des experts indépendants tels que des médecins, des psychologues et des psychiatres jouent également un rôle primordial dans la jurisprudence du Comité des Nations unies contre la torture⁶². La torture subie dans le passé est un aspect fondamental de l'évaluation des risques par le Comité⁶³. Si le requérant présente des preuves sérieuses, par exemple au moyen d'un certificat médical, démontrant qu'il a été victime de torture dans le passé, la charge de la preuve incombe à l'État⁶⁴. Le certificat médical ne peut pas être écarté en raison du manque de crédibilité du récit de demande d'asile⁶⁵.

Lorsqu'un certificat médical démontre que le requérant a été victime de torture et continue d'en subir les conséquences, le Comité en tient compte lors de son examen des incohérences et omissions relevées dans le cadre de l'évaluation de la crédibilité. Les contradictions dans l'exposé des faits ne sont pertinentes que si elles affectent la véracité globale du récit⁶⁶.

⁵⁵ CourEurDH 18 avril 2013, *Mo. M. c. France*, n° 18372/10.

⁵⁶ M. Lys, « L'absence de crédibilité d'un demandeur d'asile ne peut occulter la prise en compte cumulée d'un certificat médical et de facteurs relatifs à la situation sécuritaire générale d'un pays dans l'évaluation du risque de mauvais traitements en cas de retour. », Newsletter EDEM, septembre 2013.

⁵⁷ F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, p. 364.

⁵⁸ CourEurDH 5 septembre 2013, *I. c. Suède*, n° 61204/09.

⁵⁹ CourEurDH 6 août 2008, *N.A. c. Royaume-Uni*, n° 25904/07.

⁶⁰ CourEurDH 19 septembre 2013, *R.J. c. France*, n° 10466/11.

⁶¹ CourEurDH 19 septembre 2013, *R.J. c. France*, n° 10466/11, § 42.

⁶² M. Nowak, M. Birk en G. Monina, *The United Nations Convention Against Torture and its Optional Protocol, A commentary, second edition*, Oxford University Press, 2019, p. 168; F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, p. 395.

⁶³ F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, p. 383.

⁶⁴ F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, p. 395.

⁶⁵ UNCAT 23 novembre 2015, *F. K. c. Danemark*, n° 580/2014, § 7.6.

⁶⁶ F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, 369-370.

Les certificats médicaux attestant des tortures subies dans le passé devraient attirer l'attention de l'État et donner lieu à une enquête plus approfondie⁶⁷. Les preuves médicales doivent être objectives et démontrer un lien de causalité entre les blessures physiques ou mentales et le récit des actes de torture subis⁶⁸.

NANSEN a analysé la jurisprudence du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) en 2019 ainsi que la place accordée aux rapports médico-légaux établis par l'ASBL Constats⁶⁹ lorsqu'il s'agit de déterminer une crainte fondée d'être persécuté ou un risque réel d'atteinte grave à la lumière de la jurisprudence pertinente de la CourEurDH. L'analyse se concentre sur les rapports médico-légaux réalisés sur la base du Protocole d'Istanbul, car ils permettent d'établir un lien de causalité entre les blessures physiques et psychologiques et le témoignage du requérant sur les circonstances dans lesquelles la torture ou les mauvais traitements ont été infligés.

Au total, NANSEN a trouvé 14 arrêts pertinents sur le site Internet du CCE, dont 10 ont été rendus par les chambres francophones et 4 par les chambres néerlandophones. 9 des 14 arrêts analysés se réfèrent à la jurisprudence de CourEurDH mentionnée plus haut⁷⁰. Plus particulièrement, les chambres néerlandophones y font référence dans 1 des 4 arrêts analysés et les chambres francophones dans 8 des 10 arrêts.

Concernant la force probante des documents médicaux et leur impact sur l'évaluation de la crédibilité⁷¹, la jurisprudence du CCE est variable. Dans ces affaires, conformément à la jurisprudence de la CourEurDH, le CCE opère un renversement de la charge de la preuve. Dans un arrêt, le CCE a appliqué le bénéfice du doute en application de l'article 4, paragraphe 5, point e) de la Directive Qualification. Le CCE ne se concentre dès lors pas sur certains défauts du récit du requérant, mais prend en considération l'intégralité de son récit ainsi que son profil⁷².

Dans deux arrêts⁷³, le Conseil s'appuie sur la jurisprudence de la CourEurDH, plus précisément sur l'arrêt R.J. c. Suède et I. c. Suède, pour affirmer que les certificats médicaux « circonstanciels » et « sérieux » établissant un lien de causalité avec les déclarations du demandeur d'asile doivent être considérés comme un commencement de preuve entraînant un renversement de la charge de la preuve en faveur du demandeur d'asile.

Cependant, dans certaines autres décisions, l'évaluation de la crédibilité joue un rôle décisif au détriment des documents médicaux déposés. Les documents médicaux n'ont pas de force probante suffisante pour établir une crainte fondée de persécution ou un risque réel de subir une atteinte grave, parce que le contexte dans lequel ou les raisons pour lesquelles les

⁶⁷ F. de Weck, *Non-Refoulement under the European Convention of Human Rights and the UN Convention against Torture*, Brill Nijhoff, 2016, 383.

⁶⁸ M. Nowak, M. Birk et G. Monina, *The United Nations Convention Against Torture and its Optional Protocol, A commentary, second edition*, Oxford University Press, 2019, 169.

⁶⁹ Dans le contexte belge, l'asbl Constats rédige ses rapports dans le respect des directives du Protocole d'Istanbul. Voir le site Internet <https://constats.be/fr/accueil/>

⁷⁰ CCE 28 novembre 2019, n° 229.489 (annulation) ; CCE 28 novembre 2019, n° 229.381 (annulation) ; CCE 3 octobre 2019, n° 227.046 (rejet) ; CCE 30 septembre 2019, n° 226.913 (protection subsidiaire) ; CCE 5 septembre 2019, n° 225.787 (reconnaissance) ; CCE 28 juin 2019, n° 223.431 (rejet) ; CCE 21 juin 2019, n° 223.049 (annulation) ; CCE 11 juin 2019, n° 222.484 (rejet) ; CCE 9 mai 2019, n° 220.961 (rejet) ; CCE 12 avril 2019, n° 219.733 (rejet).

⁷¹ Voir à ce sujet la note NANSEN 2018/3 : Procédure d'asile, examen de la crédibilité et de la preuve, 10 décembre 2018, disponible à l'adresse <https://nansen-refugee.be/2018/12/10/nansen-note-3-procedure-dasile-examen-de-la-credibilite-et-de-la-preuve/>. Cette note aborde le problème du poids décisif attaché à l'évaluation de la crédibilité du rapport sur l'asile au détriment des documents qui peuvent éventuellement étayer une crainte fondée de persécution.

⁷² Note NANSEN 2018/3 : Procédure d'asile, examen de la crédibilité et de la preuve, 10 décembre 2018, 11, disponible sur <https://nansen-refugee.be/2018/12/10/nansen-note-3-procedure-dasile-examen-de-la-credibilite-et-de-la-preuve/>

⁷³ L'arrêt n° 229 381 du 28 novembre 2019 et l'arrêt n° 225 787 du 5 septembre 2019,

blessures ont été subies ne sont pas considérés comme crédibles. Selon NANSEN, ce raisonnement va à l'encontre de la jurisprudence de la CourEurDH.

Selon le Conseil dans certains de ses arrêts, les documents médicaux déposés par le demandeur n'ont aucune force probante quant aux circonstances dans lesquelles les lésions ont été infligées ni la raison pour laquelle elles ont été infligées, si le récit de demande d'asile manque de crédibilité à cet égard⁷⁴.

Dans plusieurs arrêts⁷⁵, sur la base de la jurisprudence de la CourEurDH, le CCE souligne que tout doute quant à la cause des cicatrices constatées au moyen d'un certificat médical et aux risques qu'elles peuvent entraîner à l'avenir doit être dissipé, même si les instances d'asile considèrent que le récit de demande d'asile n'est pas crédible. Toutefois, alors que la CourEurDH fait reposer la charge de la preuve sur les instances d'asile, le CCE fait reposer la charge de la preuve sur le demandeur.

Dans les dossiers de demande d'asile, le bien-fondé de la crainte d'être persécuté ne doit pas être établi avec certitude ou ne faire aucun doute, mais son « degré raisonnable de probabilité » doit être démontré. Comme l'indiquent le HCR et le Protocole d'Istanbul, le niveau de preuve appliqué dans les affaires d'asile est moins élevé que, par exemple, dans les affaires pénales.

Concernant le degré de la preuve et l'établissement du lien de causalité il est frappant de constater que le CCE impose un niveau de preuve élevé : il impose l'obligation d'établir avec certitude le bien-fondé de la crainte.

Ainsi, le Conseil⁷⁶ impose un niveau de preuve plus élevé lorsqu'il considère que l'expertise médicale ou psychologique ne peut pas établir « avec certitude » les circonstances réelles dans lesquelles le traumatisme ou les cicatrices ont été infligés.

Il est toutefois exceptionnel de pouvoir établir avec une certitude absolue un lien de causalité entre les blessures et les déclarations du demandeur d'asile. Les lésions jugées « spécifiques » selon les degrés du Protocole d'Istanbul sont très rares. En outre, en droit des réfugiés, il n'y a aucune obligation de fournir des preuves concluantes : la crainte fondée doit être démontrée avec une probabilité raisonnable. Si un certificat médical constate que les blessures sont compatibles avec les circonstances décrites, il devrait constituer une preuve suffisante des mauvais traitements subis dans le passé, ce qui devrait entraîner une présomption réfragable et un renversement de la charge de la preuve conformément à la jurisprudence de la CourEurDH.

Le Protocole d'Istanbul met l'accent sur la formation spécifique que les médecins doivent avoir pour établir un rapport médico-légal ainsi que sur l'objectivité avec laquelle l'examen médical doit être effectué. Pourtant selon le CCE, le médecin n'est pas compétent pour déterminer qu'un demandeur d'asile a été victime de torture ou pour évaluer la crédibilité du récit de demande d'asile ainsi que les déclarations du demandeur d'asile concernant les circonstances dans lesquelles certaines blessures ont été infligées.

Proposition de Recommandation

Former les juges du Conseil du Contentieux des Étrangers au Protocole d'Istanbul et aux standards particuliers applicables aux victimes de torture dans la procédure d'asile.

⁷⁴ CCE 9 mai 2019, n° 220.961

⁷⁵ CCE 9 mai 2019, n° 220.961 (rejet) (dans un contexte similaire, voir CCE 11 juin 2019, n° 222.484 ; CCE 28 juin 2019, n° 223.431 ; CCE 3 octobre 2019, n° 227.046)

⁷⁶ CCE 11 juin 2019, n° 222.484 (rejet) (Voir aussi CCE 9 mai 2019, n° 220.961)

3.4. Demande d'asile tardive et révélation des motifs de la fuite

Dans plusieurs dossiers suivis en 2019 et 2020, NANSEN a constaté qu'il est reproché au demandeur de protection internationale d'avoir introduit tardivement sa demande, ou d'avoir révélé tardivement les motifs de sa fuite. Les instances d'asile déduisent de cette tardiveté des conséquences importantes pour la crédibilité du récit⁷⁷. Cet élément constitue un obstacle à l'accès des personnes en situation de vulnérabilité à la protection internationale, en particulier lorsqu'elles sont détenues.

La formulation des décisions analysées indique en effet que les instances d'asile attendent du demandeur de protection internationale :

- qu'il introduise sa demande à l'aéroport, auprès de la police ou immédiatement après son arrivée sur le territoire. S'il ne l'a pas fait, et à défaut de pouvoir fournir des explications satisfaisantes, la crédibilité de son récit est entamée.
- qu'il révèle, dès sa première demande, voire dès sa première audition à l'Office des Étrangers ou au CGRA, l'ensemble de ses motifs d'asile.

NANSEN a en outre constaté que les raisons invoquées par les demandeurs de protection internationale pour expliquer pourquoi ils n'ont pas introduit leur demande plus tôt, qu'elles soient liées au contexte de leur arrivée en Belgique ou à leur histoire personnelle, sont appréciées avec sévérité et sont rarement considérées comme convaincantes.

NANSEN a également constaté que l'appréciation des instances d'asile d'un élément porté « tardivement » à leur connaissance ne semble pas remise en question par la production d'éléments objectifs de nature à démontrer la réalité de la crainte, tel un certificat médical.

L'article 50, §1^{er} de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que la demande de protection internationale doit être introduite au moment de l'entrée sur le territoire, ou au plus tard dans les huit jours ouvrables. À la frontière, elle doit l'être, sans délai, auprès des autorités chargées des contrôles.

L'article 48/6, §1^{er} de la loi du 15 décembre 1980 indique en outre que le demandeur de protection internationale doit présenter aussi rapidement que possible tous les éléments nécessaires pour étayer sa demande, en ce comprises les raisons la justifiant. Le défaut de le faire « *constitue une indication défavorable concernant la crédibilité générale du récit du demandeur, à moins que le demandeur ne présente une explication satisfaisante à cette absence* ».

Conformément à l'article 48/6, §4, le fait pour un demandeur d'avoir introduit sa demande dès que possible, « *à moins qu'il n'ait de bonnes raisons pour ne pas l'avoir fait* » lui permettra de se voir accorder le bénéfice du doute, si les autres conditions de cette disposition sont réunies⁷⁸.

⁷⁷ Il s'agit de six dossiers sur 26, soit un peu moins d'un quart.

⁷⁸ EASO, *Analyse juridique. Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun*, 2018, p.83, disponible sur <https://easo.europa.eu/sites/default/files/EASO-Evidence-and-Credibility-Assessment-JA-FR.pdf>.

L'article 10 de la Directive Procédure, auquel font référence les travaux préparatoires de la loi du 21 novembre 2017⁷⁹, indique quant à lui que la demande ne peut être rejetée au seul motif qu'elle n'a pas été présentée dans les plus brefs délais.

D'une part, il appartient aux instances d'asile de tenir compte des raisons invoquées par le demandeur pour expliquer qu'il n'a pas introduit sa demande plus tôt, de les apprécier avec souplesse et dans le contexte de l'ensemble des déclarations du demandeur⁸⁰.

D'autre part, elle doivent tenir compte des conséquences d'expériences traumatiques (éviter, honte, etc.) qui peuvent influencer la capacité d'une personne à introduire une demande de protection, ainsi qu'à en relater tous les motifs⁸¹. Cela a été confirmé par la CJUE, dans l'arrêt A, B et C⁸².

La situation de vulnérabilité du demandeur est également un facteur à prendre compte dans l'appréciation de la tardiveté éventuelle⁸³, ce qui rend d'autant plus importante la détection par les autorités, en amont, d'éventuels besoins procéduraux spéciaux⁸⁴.

Parmi les personnes vulnérables, certains profils appellent particulièrement à la prudence : les victimes de violences sexuelles ou de violence liée au genre, les personnes LGBTIQ et les victimes de trafic d'êtres humains⁸⁵.

En outre, les instances d'asile ont l'obligation de tenir compte « *de la situation personnelle ou générale dans laquelle s'inscrit la demande, notamment de la vulnérabilité du demandeur et de procéder à une évaluation individuelle de cette demande, en tenant compte du statut individuel et de la situation personnelle de chaque demandeur* »⁸⁶.

NANSEN estime que la position des instances d'asile, telle qu'elle ressort des décisions analysées, n'est pas conforme aux termes de la loi du 15 décembre 1980, selon laquelle la tardiveté d'une demande ou de la révélation de motifs ne peut être qu'une « *indication défavorable* » concernant la crédibilité du récit. Il n'est pas suffisamment tenu compte de la situation individuelle du demandeur, ni des différents facteurs de vulnérabilité relevés ci-

⁷⁹ Loi du 21 novembre 2017 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines catégories d'étrangers, *M.B.*, 12.3.2018, dont l'objectif était de transposer en droit belge certaines dispositions des Directives Procédure et Accueil. Les articles 48/6 et 50 de la loi du 15 décembre ont, entre autres, été modifiés par cette loi. Voyez l'exposé des motifs, *Doc. Ch.*, 2016-2017, n° 2548/001, pp. 31 et 62.

⁸⁰ UN High Commissioner for Refugees, *Beyond Proof. Credibility Assessment in EU Asylum Systems*, mai 2013, p.201 disponible sur <https://www.refworld.org/docid/519b1fb54.html>

⁸¹ Voir en ce sens EASO, *Analyse juridique. Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun*, 2018, *op.cit.*, p.191

⁸² CJUE, Arrêt A., B. et C., du 2 décembre 2014, Affaires jointes C-148/13 à C-150/13, §71. En Belgique, le CCE a déjà admis qu'un demandeur n'ait pas révélé son orientation sexuelle au CGRA, en raison d'un sentiment de honte et du tabou autour de la question dans son pays d'origine (RvV, n° 159 447 du 4.1.2016. Par contre, dans un arrêt du 25.3.2016 (n° 164 794), le Conseil a écarté des débats la note complémentaire dans laquelle le demandeur invoquait pour la première fois une crainte liées à son orientation sexuelle. Voyez également JANSEN, S., SPIJKERBOER, T., *Fleeing homophobia. Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe*, septembre 2011, p. 67, <https://www.refworld.org/docid/4ebba7852.html>

⁸³ EASO, *Analyse juridique. Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun*, *op.cit.*, p.167. Voyez également CCE n°95 851, dans lequel le Conseil a retenu la vulnérabilité, l'absence de scolarisation ainsi que les circonstances de l'arrivée en Belgique la requérante pour conclure qu'elle n'avait pas manqué d'empressement en introduisant sa demande deux semaines après son arrivée.

⁸⁴ Conformément au considérant 29 de la Directive Procédure, des garanties procédurales spéciales peuvent s'avérer nécessaires, entre autres, pour certains demandeurs du fait de leur sexe, orientation sexuelle ou identité de genre, ou en raison de conséquences violés ou d'autres formes graves de violence sexuelle. Voir supra, sur les besoins procéduraux spéciaux.

⁸⁵ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Beyond Proof. Credibility Assessment in EU Asylum Systems*, *op. cit.*, p. 65.

⁸⁶ CJUE, Arrêt A., B. et C., du 2 décembre 2014, Affaires jointes C-148/13 à C-150/13, §70.

dessus⁸⁷, ni des éléments objectifs présentés. Enfin, bien que les demandeurs soient entendus sur les raisons de la « tardiveté », les justifications données sont appréciées avec trop de sévérité⁸⁸.

Dans pas moins de trois dossiers en 2019 et 2020 impliquant des victimes de torture ayant introduit une demande de protection internationale⁸⁹, NANSEN a demandé explicitement par écrit au CGRA d'apprécier avec souplesse les raisons invoquées pour expliquer la tardiveté des déclarations et de tenir compte de l'impact des expériences traumatiques subies sur la capacité du demandeur de protection. Ces demandes sont restées sans effet.

Proposition de Recommandation :

Établir des lignes directrices à destination des agents du CGRA pour les guider dans une appréciation correcte de la crédibilité du récit des demandeurs d'asile vulnérables et en particulier les victimes de torture dans le cas de révélation tardive des motifs de la fuite ou d'introduction tardive d'une demande de protection internationale.

3.5. Mutilations génitales féminines de type III

En application de l'article 48/3 §2 f) de la loi du 15 décembre 1980, les actes de persécution "peuvent notamment prendre la forme : a) d'actes de violence physique ou mentale, y compris la violence sexuelle ; f) d'actes à caractère sexiste ou pédophile".

Le HCR confirme que les mutilations génitales féminines constituent une persécution⁹⁰. Les mutilations génitales féminines violent par ailleurs de nombreux droits fondamentaux des femmes⁹¹. De plus, ces pratiques traditionnelles néfastes constituent des actes de torture au sens de l'article 1 de la Convention contre la torture^{92,93,94}.

Le rapporteur spécial des Nations unies sur la torture souligne la nature continue de cette forme de torture et, selon le type de mutilation – cfr. les catégories établies par l'Organisation

⁸⁷ À propos des justifications, voyez CCE n°36 527 du 22.12.2009, dans lequel l'argument du CGRA relatif à la tardiveté est jugé pertinent, mais dans lequel le Conseil estime « plausibles » les justifications avancées (qui ne ressortent pas de l'arrêt) par le demandeur.

⁸⁸ *A contrario*, voyez deux arrêts récents du CCE : CCE n° 224 441 du 30 juillet 2019 et 224 147 du 9 juillet 2019.

⁸⁹ NANSEN tient à la disposition du Comité toutes les informations relatives à la situation des trois victimes de torture concernées.

⁹⁰ UNHCR, *Principes Directeurs sur la Protection Internationale : La persécution liée au genre dans le cadre de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés*, 8 juillet 2008, p. 8, disponible sur <https://www.unhcr.org/fr/publications/legal/4ad2f7f61d/principes-directeurs-protection-internationale-no-1-persecution-liee-genre.html>

⁹¹ UNHCR, *Guidance Note on Refugee Claims relating to Female Genital Mutilation*, mai 2009, par. 7.

⁹² Convention des Nations unies contre la torture et autres traitements ou peines cruels inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984, Article 1.

⁹³ UN Human Rights Council, *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development. Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Manfred Nowak, A/HRC/7/3*, 15 janvier 2008, par 53.

⁹⁴ UNGA, *Relevance of the prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment to the context of domestic violence*, 12 juillet 2019, par. 40, disponible sur <https://undocs.org/pdf?symbol=en/A/74/148>

Mondiale de la Santé⁹⁵ - les conséquences à long terme subies par les femmes qui en sont victimes⁹⁶.

Les victimes de mutilations génitales féminines et de torture qui introduisent une demande de protection internationale présentent un profil vulnérable, notamment selon l'article 21 de la Directive Accueil.

Le profil de vulnérabilité est le fil conducteur de l'évaluation du besoin de protection internationale. La vulnérabilité a un impact sur la manière dont le besoin de protection est évalué et apprécié, en particulier l'évaluation de la crédibilité, elle peut être une indication de persécution passée et elle a un impact sur le risque de persécution future.

La doctrine et la jurisprudence indiquent d'ailleurs que la charge de la preuve qui pèse sur le demandeur d'asile doit être appliquée avec souplesse. Cet assouplissement de la charge de la preuve a une double conséquence. Elle oblige les États à coopérer pour établir les faits sur lesquels la demande d'asile est fondée et à accorder au demandeur le bénéfice du doute lorsque des éléments non fondés de son récit sont considérés comme probables à la lumière de son profil de crédibilité global⁹⁷.

La situation des victimes de torture illustre cette obligation : “ (...) le Comité rappelle sa jurisprudence selon laquelle on peut rarement attendre des victimes de torture une exactitude sans faille (...) ”⁹⁸

Le Rapporteur spécial contre la torture souligne lui aussi que pour une évaluation efficace des risques, les vulnérabilités doivent être prises en compte⁹⁹.

Par ailleurs, l'article 60 §3 de la Convention d'Istanbul oblige les États membres à mettre en place des procédures d'accueil et d'asile sensibles au genre. Les procédures sensibles au genre permettent de prendre en considération la situation spécifique des femmes victimes de mutilations génitales féminines et impliquent, entre autres, que les instances d'asile garantissent la création d'un environnement favorable à ces femmes qui leur permette de présenter des informations pertinentes. Cela implique qu'au début de la procédure d'asile, la confidentialité de leur demande d'asile doit être garantie et qu'une attention doit être accordée aux sensibilités culturelles tout au long de la procédure d'asile¹⁰⁰.

⁹⁵ OMS, *Female genital mutilation*, 31 janvier 2018, disponible sur <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/female-genital-mutilation>. L'OMS classe les mutilations génitales féminines en quatre catégories:

- “**Type 1:** Often referred to as **clitoridectomy**, this is the partial or total removal of the clitoris (a small, sensitive and erectile part of the female genitals), and in very rare cases, only the prepuce (the fold of skin surrounding the clitoris).
- **Type 2:** Often referred to as **excision**, this is the partial or total removal of the clitoris and the labia minora (the inner folds of the vulva), with or without excision of the labia majora (the outer folds of skin of the vulva).
- **Type 3:** Often referred to as **infibulation**, this is the narrowing of the vaginal opening through the creation of a covering seal. The seal is formed by cutting and repositioning the labia minora, or labia majora, sometimes through stitching, with or without removal of the clitoris (clitoridectomy).
- **Type 4:** This includes all other harmful procedures to the female genitalia for non-medical purposes, e.g. pricking, piercing, incising, scraping and cauterizing the genital area.”

⁹⁶ UN Human Rights Council, *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development. Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Manfred Nowak, A/HRC/7/3*, 15 janvier 2008, par 51.

⁹⁷ NANSEN NOTE 2018/3, *Évaluation de la crédibilité en matière d'asile : actualités depuis l'arrêt Singh e.a. c. Belgique*, p. 7 et 8, disponible sur <https://nansen-refugee.be/2018/12/10/nansen-note-3-procedure-dasile-examen-de-la-credibilite-et-de-la-preuve/>

⁹⁸ CAT, *J.K. t. Canada*, nr. 562/2013, 23 novembre 2015, par. 10.3.

⁹⁹ UNGA, Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Nils Melzer*, 23 novembre 2018, p. 12, disponible sur <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/347/27/PDF/G1834727.pdf>

¹⁰⁰ Council of Europe – Amnesty International, *Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence - A tool to end FGM*, janvier 2015, p. 31, disponible sur <http://www.endfgm.eu/content/assets/IstanbulConventionFGMguide.pdf>

Une procédure sensible au genre pour les demandeurs d'asile implique également que les instances d'asile doivent spontanément rechercher s'il existe des motifs liés au genre, même si la femme ne les évoque pas explicitement (au moment de l'enregistrement de sa demande de protection internationale). Le principe du devoir de coopération, qui découle des lignes directrices du HCR, des règlements européens et de la jurisprudence¹⁰¹, comporte tous ces éléments.

Dans son premier rapport sur la Belgique, le Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (GREVIO) aborde cette question :

« 42. Le GREVIO encourage les autorités belges à veiller à ce qu'une approche sensible à la dimension de genre soit appliquée de manière cohérente à tous les motifs de persécution et à ce que les femmes bénéficient d'un soutien optimal leur offrant la possibilité de révéler les motifs pour lesquels elles demandent une protection internationale. (paragraphe 226) »¹⁰²

Dans deux dossiers impliquant des victimes mutilations génitales de type III ayant introduit une demande de protection internationale¹⁰³, NANSEN a demandé explicitement par écrit au CGRA de prendre en compte 1) la vulnérabilité liée aux tortures subies, 2) la spécificité de cet acte de torture qui entraîne des persécutions répétées dans le futur, 3) la notion de persécution continue et 4) d'apprécier avec souplesse la charge de la preuve. Ces demandes sont restées sans effet.

Par ailleurs, NANSEN a constaté que la jurisprudence des chambres francophones et celle des chambres néerlandophones diverge sur l'analyse de la situation particulière des femmes victimes de mutilations génitales féminines de type III dans le cadre de la procédure d'asile¹⁰⁴.

NANSEN souligne la position du Comité des droits de l'enfant, qui interdit tout refoulement lorsqu'un risque de dommage irréparable existe en cas de retour¹⁰⁵. C'est bien le cas de tous les types de mutilations génitales (de type I et II aussi), qui n'ont pas encore été commises mais qui risquent de l'être en cas de retour. Puisqu'il s'agit d'éviter la torture d'enfants souvent assez jeunes et conformément aux décisions du Comité des droits de l'enfant¹⁰⁶ des Nations

¹⁰¹ Voir en particulier *M. M. t. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland* en Attorney General, C-277/11, 22 novembre 2012, disponible sur <http://www.refw.orl.org/docid/50af68c22.html>, §66: "En pratique, donc, si pour une raison quelconque les éléments présentés par le demandeur de protection internationale ne sont pas complets, actualisés ou pertinents, le devoir de coopération qui incombe à l'État membre concerné est de coopérer activement avec le demandeur à ce stade de la procédure en vue de rassembler tous les éléments nécessaires pour étayer la demande".

¹⁰² GREVIO, Rapport d'évaluation (de référence) sur les mesures d'ordre législatif et autres donnant effet aux dispositions de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (Convention d'Istanbul), adopté le 26 juin 2020, p. 77, voir aussi pages 71 à 75 pour les développements sur les questions d'asile et de migration. Disponible sur <https://rm.coe.int/rapport-du-grevio-sur-la-belgique-/16809f9a2b>

¹⁰³ NANSEN tient à la disposition du Comité toutes les informations relatives à la situation des deux victimes de torture concernées.

¹⁰⁴ NANSEN Profil 2020-1, Besoin de protection des femmes somaliennes victimes de mutilations génitales féminines de type III (disponible en néerlandais uniquement), pages 14 et sq, disponible sur <https://nansen-refugee.be/wp-content/uploads/2020/03/NANSEN-Profiel-1-20-Nood-aan-internationale-bescherming-van-Somalische-vrouwen-slachtoffer-van-VGV-type-III-update.pdf>

¹⁰⁵ Views adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of communication No. 3/2016, Point 11.3, qui analyse conjointement l'Observation Générale n°6 et les articles 6 et 37 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

¹⁰⁶ Voir Recommandation générale/Observation générale conjointe n°31 du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes et n°18 du Comité des droits de l'enfant sur les pratiques préjudiciables disponible sur <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/627/79/PDF/N1462779.pdf?OpenElement>, Comité des Nations unies pour les

unies, la plus grande attention doit être accordée au principe de précaution avant toute décision d'éloignement. Le Comité mentionne explicitement les mutilations génitales féminines pour illustrer ce point. En février 2021, il a confirmé cette position dans l'affaire I.A.M. contre Danemark¹⁰⁷. La Cour européenne des droits de l'homme a d'ailleurs jugé à plusieurs reprises que lorsque les mauvais traitements concernent des enfants, ils doivent être appréciés plus sévèrement¹⁰⁸.

NANSEN attire enfin l'attention du Comité contre la torture sur le fait que l'article 10 de la Directive Procédure n'a jamais été transposé¹⁰⁹ en droit belge. Cet article prévoit au point 3 (d) que : « *Les États membres veillent à ce que les décisions de l'autorité responsable de la détermination concernant les demandes de protection internationale soient fondées sur un examen approprié. À cette fin, les États membres veillent à ce que : (...) d) le personnel chargé d'examiner les demandes et de prendre les décisions y afférentes ait la possibilité de **demander l'avis d'experts**, chaque fois que cela est nécessaire, sur des questions spécifiques, telles que **les questions** médicales, culturelles, religieuses, **liées à l'enfant ou au genre** » .*

Proposition de Recommandation :

1. Donner suite à la recommandation n°42 faite par le GREVIO dans son rapport du 26 juin 2020 sur la Belgique et développer les mesures requises pour une procédure d'asile sensible à la dimension de genre.
2. Transposer l'article 10 de la Directive Procédure et établir des lignes directrices à destination des agents du CGRA pour les guider dans le recours à l'avis d'un expert pour statuer dans les dossiers relatifs aux demandeuses d'asile victimes de mutilations génitales féminines.
3. Dans le cas des mutilations génitales féminines de type III, tenir compte de la spécificité et des conséquences de cette forme de mutilation pour l'appréciation du risque en cas de retour au pays d'origine (le risque de persécutions répétées étant donné la nécessité d'interventions futures, équivalant à une répétition des persécutions initiales).
4. Conformément à la jurisprudence du CEDAW et du Comité contre la torture des Nations Unies, garantir que l'appréciation de la crédibilité des demandeurs de protection internationale et celle des victimes de torture en particulier ne fasse pas obstacle à l'évaluation adéquate de la crainte fondée sur la base d'éléments objectifs et non contestés.

droits de l'enfant, Observation générale n°6 (2005): le traitement des enfants non accompagnés et séparés en dehors de leur pays d'origine, 1 septembre 2005, Doc. CRC/GC/2005/6 Comité des Nations unies pour les droits de l'enfant, Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant de voir son intérêt supérieur pris en compte en tant que considération primordiale (art. 3, para. 1), 29 mai 2013, Doc. CRC//C/GC/14

¹⁰⁷ Views adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communication procedure, concerning communication No. 83/2019 dans l'affaire I.A.M. contre Danemark.

¹⁰⁸ CourEurDH 28 septembre 2015, n° 23380/09, Bouyid c. Belgique, § 109; CourEurDH 1 avril 2004, n° 59584/00, Rivas c. France, § 42; CourEurDH 4 novembre 2010, n°34588/07, Darraj c. France, § 44.

¹⁰⁹ Loi du 21 novembre 2017 portant modification de la loi du 15 décembre 1980 relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers et de la loi du 12 janvier 2007 relative à l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, *Moniteur Belge* 12 mars 2018, et loi du 17 décembre 2017 portant modification de la loi 15 décembre 1980 ¹⁰⁹, *Moniteur Belge*, 12 mars 2018.